شرح وقاية الرواية

عبيد الله مسعود

تاج الشريعة

حل المواضع المغلقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية،
تأليف عبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الاصغر
(-٧٤٧هـ). بخط أحمد بن حاجي انعام-١٠٦٥هـ.
٢٢٣ ق ٢١س ١٩٫٥×١٣٫٥سم

نسخة حسنة، خطها تعليق دقيق، مجدولة بالحمرة طب
معجم المطبوعات ٢: ٢٠٠، دار الكتب المصرية ١: ٤١٨
١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية أ- صدر
الشريعة الأصغر، عبيد الله بن مسعود -٧٤٧هـ
ب- الناسخ ج- تاريخ النسخ.

٣٧

كتاب شرح الوقايه
لصدر الشريعه
تغمده الله

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد واله اجمعين يقول العبد المتوسل
الى الله باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جدّه وانجح جدّه
هذا حلّ المواضع المغلقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي الفها جدّي و
استاذي مولانا الاعظم استاد علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود بن
صدر الشريعة جزاه الله عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي والمولى المؤلف لما
الفها سبقا سبقا وكنت اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا حتى اتفق اتمام تاليفه
مع اتمام حفظه حتى انتشر بعض النسخ الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع فيها شيء من التغيرات
ونبذ من المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها المتن لتغير النسخ
المكتوبة الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية
اخذ ... مختصر امشتملا على ما لا بد للطالب منه فافهم هذا الشرح معلقاته ايضا
ان شاء الله تعالى وقد كان الولد الاعز محمود برّد الله مضجعه بعد حفظ المختصر مبالغا في تاليف
شرح الوقاية بحيث ينحل منه معلقات المختصر فشرعت في اسعاف مرامه فتوفاه
الله تعالى قبل اتمامه فالمأمول من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في دعائهم
المستجاب انه الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب **كتاب الطهارة** اكتفى بلفظ الواحد
مع كثرة الطهارات لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع
انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة الآية
افتتح الكتاب بهذه الآية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل مقدم على الفرع بالرتبة
ثم لما كانت الآية دالة على فرايض الوضوء ادخل فاء التعقيب في قوله ففرض الوضوء

خ حفظها

خ الحذث

غسل الوجه من الشعر اى من قصاص الشعر وهو منتهى منبت شعر الراس الى الاذن
فيكون ما بين العذار والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا وذكر شمس الائمة الحلواني يكفيه ان يبل ما بين العذار
والاذن ولا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما روي عن ابي يوسف رح ان المصلي اذا بل
وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء على العضو جاز لكن قيل تاويله انه سال
من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك واسفل الذقن فتم حدود الوجه من
الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله ثم اليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين خلافا لزفر
فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية لا تدخل تحت المغيا ونحن
نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام لم تدخل تحت
المغيا كالليل في الصوم وان كانت الغاية بحيث يتناولها الصدر كما تنازع فيه تدخل تحت
المغيا بناء على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني
عدم الدخول الا مجازا والثالث الاشتراك والرابع الدخول اذا كان ما بعدها من
جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق
واما الثلثة الاول فالاول يعارضه الثاني فتساويا والثالث اوجب التساوي ايضا
فوقع الشك في مواقع استعمال كلمة الى ففي مثل صورة الليل في الصوم انما وقع الشك
في التناول والدخول فلا يثبت التناول بالشك وفي مثل صورة النزاع انما وقع الشك
في الخروج بعد ما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكروا انها
غاية ... مشهورة في الكتب فلم نذكره ثم الكعب في رواية هشام عن محمد رح هو المفصل
الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انها العظم الناتي الذي ينتهي اليه عظم
الساق وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة الجمع بالجمع
انقسام الآحاد على الآحاد واختار في الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد به انقسام الآحاد



على الاحاد فتعين ان المثنى مقابل لكل واحد من افراد الجمع فيكون لكل رجل كعبان وهما
العظمان الناتيان لامعقد الشراك فانه واحد في كل رجل ومسح ربع الراس
واللحية و المسح اصابة اليد المبتلة العضو اما ببلل ياخذه من الاناء او ببلل
باق في اليد بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو
من الممسوحات ولا ببلل ياخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او
ممسوحا وكذا في مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الراس عندنا ما يطلق عليه
اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات عند الشافعي رح عملا باطلاق النص وعند مالك
الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الراس فقد ذكروا
انه اذا قيل مسحت الحايط يراد كله واذا قيل مسحت بالحايط يراد بعضه لان
الاصل في الباء ان يدخل في الوسائل فهي غير مقصودة فلا يثبت الاستيعاب بها بل يكفي
منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت
استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم في التيمم ويمكن ان يجاب
عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل الاحاديث المشهورة وبان مسح الوجه في
التيمم قايم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان النص دالا
على الاستيعاب لما لزم مسح اليدين الى الابطين في التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضا الحديث
المشهور وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى قول
مالك رح واما نفي مذهب الشافعي فمبني على ان الاية مجملة في حق المقدار لا مطلقة كما
زعم لان المسح في اللغة امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلثا لا يسمى مسح
الراس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه اذا قيل مسحت
بالحايط يراد البعض فمعنى قوله تعالى فامسحوا برؤسكم البعض فيكون الاية في المقدار مجملة
ففعله عم انه مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة رح مسح ربعها

ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس وعند ابو يوسف رح
مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح
الكل بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا من الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله
وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء
الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي كذا ذكر في الايضاح وفي اشهر الروايتين
عن ابي حنيفة رحمه الله مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح
الجامع الصغير لقاضي خان واذا مسح ثم حلق الشعر لا تجب الاعادة وكذا اذا
توضأ ثم قص الاظافير وسنته للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلثا قبل ادخالهما
الاناء هذا الغسل عند بعض المشايخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض
بعده وعند البعض قبله وبعده والاصح الثالث وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا
بحيث يمكن رفعه يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسلها ثلثا ثم يصب
بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا بحيث لا يمكن رفعه فان كان معه
اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابعه اليسرى
مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه ويدلك الاصابع بعضها
ببعض يفعل كذا ثلثا ثم يدخل يمينه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي في قوله عم
فلا يغمسن يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا وليس معه اناء
صغير يحمل على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم
فازالة النجاسة عليه واجبة لا يفضي الى تنجيس الاناء وغيره فرض وتسمية الله تعالى في ابتداء
الوضوء والسواك والمضمضة بمياه والاستنشاق بمياه واغتراف بمياه ولم
يقل ثلثا ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة واغا كرر قوله بمياه
ليدل على تجديد الماء لكل منهما خلافا للشافعي رحمه فان المسنون عنده ان يمضمض

او معه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا اصح

ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا اثر هكذا او تخليل اللحية والاصابع وتثليث
الغسل ومسح كل الراس مرة خلافا للشافعي رح فان عنده تثليث المسح سنة
وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا رض توضأ فغسل اعضاءه ثلثا ومسح
راسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله عم وفي صحيح البخاري مثل هو والاذنين بمائه
اي بماء الراس خلافا له فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده والنية والتر تيب
نص عليه اي على الترتيب المذكور في نص القرآن وكلاهما فرضان عنده اما النية
انما
فلقوله عم الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقا ر
متعلق
فلابد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان
قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم وهو نوعان دنيوي كالصحة واخروي كالثواب
والاخروي مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام
فلا دلالة على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يتأتى في جميع العبادات فلا دلالة على اشتراط
النية في العبادات وذا باطل فان المتمسك في اشتراط النية هذا الحديث قلنا
نقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت عن المقصود
لا يكون لها صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة
مقصودة
مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن
لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يصدق انه لم يشرع الا مع العبادة فيبقى صحته بمعنى انه مفتاح
للصلوة كما في ساير الشرايط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط
النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض تقديم غسل
الوجه فيفرض تقديم غسل الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب
خلاف الاجماع قلنا المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع
فلا دلالة على تقديم غسل الوجه وان سلم فمتى استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن

على الباقي

الاجماع

في العبادات

الاجماع منعقد فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل وتمسك
بمجرد زعمه لا بالاجماع وقد رأيت في كتبهم الاستدلال بقوله عم هذا وضوء
لا يقبل الله تعالى الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد
سنح لي جواب حسن وهو انه توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله
الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء
لا يخلو اما ان كان ابتداؤه من اليمين او اليسار وايضا اما ان كان على سبيل
الموالات او عدمها فقوله هذا وضوءه ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه
يلزم فرضية الموالات او ضدها والتيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل
على فرضية الترتيب والولاء اي غسل الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث
لا يجف العضو الاول وعند مالك هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة
سنة مواظبة النبي عم من غير دليل على فرضيتها ومستحبه التيامن اي الابتداء
باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي عم واظب على التيامن في غسل
الاعضاء ولم يرو واحد انه بدأ بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة
ما واظب النبي عم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة
على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن
الزوائد كلبس الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول
ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم على التيامن كانت من
قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية بقوله عليه السلام ان الله
يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل ومسح الرقبة وناقضه ما
خرج من السبيلين سواء كان معتادا او غير معتاد كالدود والريح الخارجة
من القبل والذكر وفيه اختلاف مشايخنا وغيره ان كان نجسا سال

الى مايطهر اى الى موضع تجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء او في الغسل
وعند الشافعي رحمه الله الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء
وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غيره والرواية الصحيحة
النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فلا يكون طاهرا هذا في
اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشيء ينجس فهو نجس ونجس
وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز الخارج المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض
عند زفر رح وكذلك اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوز
وكذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه في الانف فرأى اثر الدم او
استنثر فخرج من انفه الدم يعلق علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رح
ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم
لكن القليل باد لا خارج والنجاسة المستقرة في موضعها لا ينقض قلت هذا
الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا غرزت ابرة فارتفع الدم على راس الجرح لكن
لم يسل عن الجرح فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا
وقد خطر ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم
غير نجس بل النجس هو الدم المسفوح وهكذا في القيء القليل وسيأتي في هذه
الصفحة وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نقطة في العين فسال الصديد
بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره
اصلا لا في الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج
الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا
بقوله ما خرج لا بقوله بقوله سال فانه اذا افتصد وخرج دم كثير وسال لم يتلطخ
راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع

يلحقه

يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره
الى ما يطهر ان كان نجسا سال والقيء عطف على قوله ما خرج فاراد ان
يفصل انواعه لان الحكم يختلف فيها فيقال او مرارا فيقال ان ساوى في البزاق
ح ان كان البزاق اكثر لا ينقض ولما ذكر حكم المساوي علم حكم الغلبة بالطريق
الاولى فقال الغلبة بطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب الوضوء
فان الحمرة يجب ثم عطف على قوله دما قوله او مرة او طعاما او ماء او علقا
ان كان ملاء الفم لا بلغما اصلا سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف
وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجة لا يتداخله النجاسة و ينقض صاعده
ملاء الفم عند ابي يوسف رح لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا وهو يعتبر
الاتحاد في المجلس و محمد في السبب يجمع ما قاء قليلا قليلا قوله وهو يعتبر الضمير
يرجع الى ابي يوسف رح وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع
يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رحمه الله يعتبر اتحاد المجلس اى اذا كان في مجلس واحد
يجمع فيكون ناقضا ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان
بغثيان واحد يجمع فتحصل اربع صور اتحاد المجلس و الغثيان فيجمع اتفاقا
و اختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف
خلافا لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد خلافا لابي يوسف
وما ليس بحدث ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه
نجسا فالدم اذا لم تسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعند محمد رح
في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل
نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي
محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم

التي لم تسل عن رأس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسًا فان قيل هذا
فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن
الاستدلال بحله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غيره المسفوح
على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا الا ان النص حرم
حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة
للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه
محرما ~~الاصلية مع كونه محرما~~ والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة
حكمة ما غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل
عن النجاسة وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير
عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق
فاذا سال عن رأس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة
وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء
فالقليل هو الماء الذي كان في اعالي المعدة وهي ليست بمحل النجاسة
في حكم الريح ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير
اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا
او ساجدا والاغماء والجنون على اي هيئة كانا ويدخل في الاغماء السكر
وحده هنا ان تدخل في مشيته تحرك هو الصحيح وكذا في اليمين حتى لو حلف
انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد حتى لا ينقض
الوضوء قهقهة الصبي وشرط ان يكون في صلوة ذات ركوع وسجود
حتى اذا قهقه في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل يبطل
ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء المذكور بها يثبت بالحديث
اي الوضوء

قول محمد هو الاصح
قاله مسكين

قوله مستند لو ازيل لسقط
الاصح انه لا ينقض على المختار

بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض
اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة كان فقهقه لا ينقض
الوضوء وعند الشافعي لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان يكون مسموعة
لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة
لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا والمباشرة
الفاحشة الا عند محمد وهو ان يباشر بدنه بدن المرأة مجردين و
انتشر آلته وتماس الفرجان ودودة خرجت من الدبر لا دودة خرجت
من جرح لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة من الدبر فينقض
لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة من جرح لان الاحليل
ليس محلا للدودة فاذا خرجت منه علم ان فيه جراحة خرجت منها
ومن قبل المرأة فقد اختلف المشايخ ولحم سقط منه اي من الجرح ومس
المرأة والذكر خلافا للشافعي وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق وهما
سنتان عند الشافعي ولنا ان الفم داخل من وجه خارج من وجه
عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فمه
فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي اطهروا
وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك الانف واذا تمضمض وقد بقي في
ولنا ان الانف داخل من وجه خارج من وجه [illegible]
اسنانه طعام فلا بأس به وغسل البدن اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي
العجين في الظفر فاغتسل لا يجزئ وفي الدرن يجزئ اذ هو متولد من هناك
وكذا الطين لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا
الحرج واذا ادهن فامر الماء فلم يصل يجزئ واما نجاسة ثقب القرط فان
كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه

وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف
فلا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم
الثقب بعد نزعه وصار بحال ان امر عليها الماء يدخلها وان غفل لا يدخل
امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب او غيره ولو
كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف
ادخال الماء تحت القلفة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء
هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب
ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن
في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء لا دلكه وسنته ان يغسل يديه
وفرجه ويزيل نجسا ان كان اي ان كان النجس على بدنه ثم يتوضاء الا
رجليه استثناء متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه ثم يفيض الماء
على كل بدنه ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه اذا كان مكان الغسل مجمع
الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل الرجلين هناك
وليس على المراة نقض ضفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها خص المراة لقوله عم
يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا
كان الرجل مضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب
وقوله ولا بلها قال بعض المشايخ تبل ذوائبها وتعصر لكن الاصح عدم
وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال
الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وموجبه انزال مني ذي دفق و
شهوة عند الانفصال حتى لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا
خلافا للشافعي ثم الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد

ووقت

ووقت الخروج عند ابي يوسف حتى اذا انفصل عن مكانه بشهوة
واخذ راس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل
عندهما لا عنده واذا اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب غسل
ثان عندهما لا عنده ولو في نوم ولا فرق في هذا بين الرجل والمراة وروي عن محمد
في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا
كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني لا يؤخذ بهذه الرواية وغيبوبة
الحشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ المني او المذي
وان لم يحتلم اما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف
لابي يوسف وانقطاع الحيض والنفاس لقوله تعالى لا تقربوهن حتى يطهرن على
قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا لوجوب الغسل فاذا انقطع ثم اسلمت
لا يلزم منها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مأمورة بالشرائع
عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت
كافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر
فتكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا لا وطي بهيمة بلا انزال و
سن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة فغسل الجمعة سن لصلوة الجمعة هو الصحيح
ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين واما ماء الثلج فان كان ذائبا
بحيث يتقاطر يجوز والا فلا وان تغير بطول المكث او غير احد اوصافه
اي الطعم او اللون او الريح شيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون
والزعفران انما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط
شيئا من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان
والصابون او شيئا آخر كالزعفران عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف

ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به الوضوء الا ان يغلب
على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان وان كان المخلوط شيئا
لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضؤ به غلبته على الماء
وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض فيه خلاف الشافعي
وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه اختلفوا في حد الماء
الجاري فالحد الذي ليس في ذكره حرج ما يذهب بتبنة او ورق فاذا استد
النهر من فوقه فوق بقية الماء يجري مع ضعف يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكل
ماء ضعيف الجريان اذا توضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل
غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته واذا كان
الحوض صغيرا يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع
جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل يجوز او
اكثر فيجوز واعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا
على ان نتنه بطول المكث واذا استد الكلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان
كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا لا قال الفقيه
ابو جعفر رح على هذا ادركت مشايخنا وعند ابي يوسف لا باس بالوضوء
اذا لم يتغير احد اوصافه وبماء مات فيه حيوان مائي المولود كالسمك والضفدع
بكسر الدال واغا قال مائي المولود حتى لو كان مولده في غير الماء وهو يعيش في الماء
يفسد الماء بموته فيه كالبط وما ليس له دم سائل كالبق والذباب لان
النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا والحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه
خلاف الشافعي لا بما اعتصر الرواية بقصر ما من شجر او ثمر اما ما يقطر من الشجر
فيجوز به الوضوء ولا بما زال طبعه بغلبة غيره اجزاء والمراد به ان يخرجه من طبع

الماء

الماء وهو الرقة والسيلان او بالطبخ كالشربة والخل نظير ما اعتصر من الشجر والثمر
فشراب الديباس معتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر
وماء الباقلاء وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غيره اجزاء والمرق نظير ما غلب
عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى واذا وقع
في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز الوضوء به لانه كماء الباقلاء ولا بماء راكد
وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا ينحسر الارض
بالغرفة فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع
النجاسة بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب
وكذا من موضع غسالته قال محي السنة التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل
شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسألة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه
بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز الوضوء في
الجانب الآخر ثم قدر هذا بعشر في عشر وانما قدر به بناء على قوله عم من حفر بيرا فله
حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة ففهم من هذا انه
اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بيرا يمنع منه لانه ينجذب الماء اليها وينقص
الماء في البير الاولى وان اراد ان يحفر بيرا بالوعة يمنع ايصال سراية النجاسة
الى البير الاولى وينجس ماؤها ولا يمنع فيما وراء الحريم فهو عشر في عشر
فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت
النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا
الوضوء في جميع جوانبه وبما ولا بماء استعمل لقربة او لرفع حدث اعلم ان
في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي شيء يصير مستعملا فعند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وايضا بنية القربة فاذا توضأ

المحدث وضوء غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوء
منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وعند الشافعي رح بازالة
الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عنده بناء على اشتراط
النية في الوضوء والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة الثاني في انه متى
يصير مستعملا ففي الهداية انه كما زال عن العضو صار مستعملا والاختلاف الثالث
في حكمه فعند ابي حنيفة نجس نجاسة غليظة وعند ابو يوسف
نجس نجاسة خفيفة وعند محمد هو طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي
في قوله القديم هو طاهر ومطهر ونحن نقول لو كان طاهرا ومطهرا لجاز
في السفر الوضوء به ثم الشرب منه ولم يقل احد بذلك وكل اهاب دبغ فقد
طهر الا جلد الخنزير والادمي واعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات
النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا تعود
النجاسة ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصاب
الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة روايتان وعند ابي يوسف ان
رصا بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد رح جلد الميتة
اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح ان نافجة المسك جاز
الصلوة معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة وكذا لحمه وان
لم يؤكل وكلا فلا اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالزكوة والمراد بالزكوة
ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا وشعر الميتة
وعظمها وعصبها وقرنها وحافرها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة
من اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم افرد هذه المسئلة بالذكر
مع انها فهمت مما مر لان السن عظم او عصب وقد ذكر ان العظم

طاهر لكان الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة
به عند محمد **فصل** بير فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ
او مات ادمي او شاة او كلب ينزح كل ما فيها ان امكن والا فقدر ما
فيها الاصح ان يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في الماء ومحمد قدر بمائتي دلو
الى ثلث مائة وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين
وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الى ثلثين والمعتبر الدلو الاوسط وما جاوز
احتسب به وينجس البير من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمنذ يوم و
ليلة ان لم تنتفخ ومنذ ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسور
الادمي والفرس وكل ماكول اللحم طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم
نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن
البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ان عدم
غيره والعرق معتبر بالسور لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب
والعرق واحد لان كليهما متولد من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون
بين سور ماكول اللحم وغير ماكول اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد
منهما طاهر الا يرى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي
يكون لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فما كول اللحم وغيره في ذلك
سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة
ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل يكون نجاسته لذاته
لكان نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه
متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما
في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب النجاسة

بجلدة السّور لانّ هذه القلة بانفرادها ضعيفة اذ الدّم المستقر في موضعه
لم يعط له حكم النجاسة في الحيوة واذا لم يكن حيًّا فان لم يكن مذكًّى كان نجسًا
سواء كان مأكول اللحم او غيره لانّه صار بالموت حرامًا فالحرمة موجودة
مع اختلاط الدّم فيكون نجسًا وان كان مذكًّى كان طاهرًا امّا في مأكول
اللحم فلانّه لم يوجد حرمة ولا اختلاط الدّم وامّا في غير مأكول اللحم فلانّه لم يوجد
الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مرّ انّها تثبت باجتماع
الامرين فان عدم الّا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رح بالوضوء به فقط وابو يوسف
بالتيمّم فحسب ومحمد بهما الاختلاف في نبيذ التمر هو حلو رقيق يسيل كالماء
امّا اذا اشتدّ وصار مسكرًا لا يتوضأ به اجماعًا

باب التيمّم

هو لمحدث
وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء اى على ماء يكفي لطهارته حتى
اذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا الغسل يجب ان يتيمّم ولا يجب عليه التوضأ
عندنا خلافًا للشافعي امّا اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء
ويتيمّم للجنابة بالاتفاق وامّا اذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه
فالخلاف ثابت ايضًا لبعده ميلا الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلثة الاف
ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية الحسن الميل
انّما يكون معتبرًا اذا كان في طرف غير قدّامه حتّى يصير ميلين ذهابًا ومجيئًا فامّا
اذا كان قدّامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض لا يقدر معه على استعمال الماء وان
استعمل الماء اشتدّ مرضه حتّى لا يشترط خوف التلف خلافًا للشافعي اذ ضرر اشتداد
المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمّم او برد ان استعمل الماء يفوّته او عدوّ
او عطش اى ان استعمل الماء خاف العطش او ابيح الماء للشرب فقط حتّى اذا وجد
المسافر ماء في جبّ معدّ للشرب فقط جاز له التيمّم الّا اذا كان كثيرًا فيستدلّ

علی انه

على انّه للشرب والوضوء فامّا الماء المعدّ للوضوء فانّه يجوز ان يشرب منه وعند
الامام الفضلي رح عكس هذا فلا يجوز له التيمّم او عدم آلة كالدّلو ونحوها او خوف
فوت صلوة العيد في الابتداء اى اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمّم
ويشرع فيها هذا بالاتفاق وبعد الشروع متوضّئا والحدث للبناء اى اذا شرع
في صلوة العيد متوضّئا ثمّ سبقه الحدث ويخاف انّه ان توضّأ تفوته الصلوة
جاز له ان يتيمّم للبناء وهذا عند ابي حنيفة خلافًا لهما فان شرع بالتيمّم وسبقه
الحدث جاز له التيمّم للبناء بالاتفاق فقوله هو لمحدث مبتدأ وخبره وخبره و
لم يقدروا صفة لمحدث وما بعده وهو قوله لبعده مع المعطوفات متعلق بقوله
لم يقدروا وقوله في الابتداء متعلق بالابتداء تقديره التيمّم لخوف فوت صلوة
العيد في الابتداء وبعد الشروع خبره او صلوة الجنازة لغير وليّ لا الفوت الجمعة
والوقتيّة لانّ لهما خلفًا وهو الظهر والقضاء ضربة لمسح وجهه وضربة
ليديه مع مرفقيه ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انّه يشترط الاستيعاب
حتّى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع
اليمنى بالوسطى والبنصر والخنصر من الكف اليسرى مبتدأ من رؤس
الاصابع ثمّ باطنها بالمسبحة والابهام الى رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع
اليسرى ثمّ اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلّل اصابعه فيحتاج الى ضربة
ثالثة لتخليلها على كلّ طاهر من جنس الارض متعلق بضربة كالتراب والرمل والحجر
وكذا الكحل والزرنيخ وامّا الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا مسبوكين
فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما
غبار يجوز ولا يجوز على مكان فيه نجاسة وقذر الى اثرها مع انّه يجوز الصلوة فيه
ولا يجوز بالرماد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وامّا عند ابي يوسف فلا يجوز الّا بالتراب

ولو بلا نقع عليه او الرمل خلافا للشافعي ولو بلا نقع وعليه اي على النقع فلو
دار او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه
لا يجزيه حتى يمر يده عليه مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة فالنية فرض
في التيمم خلافا لزفر حتى اذا كان معه حدثان كالجنابة وحدث يوجب
الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم
واحد عنهما فلا يجوز تيمم كافر لاسلامه اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما
خلافا لابي يوسف فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي
قربة مقصودة سواء لا يصح بدون الطهارة كالصلوة او يصح كالاسلام
وعندهما قربة مقصودة لا يصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او
سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف
او دخول المسجد لا تصح به الصلوة لانه لم ينو به قربة مقصودة لكن يحل له
مس المصحف ودخول المسجد وجاز وضوءه بلا نية حتى اذا توضأ بلا نية وتكلم
جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي هذا ابتناء على مسئلة النية في الوضوء
وان توضأ بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم
الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى ويصح تيمم
في الوقت اتفاقا وقبله خلافا للشافعي فلا يجوز به الصلوة في الا اول الوقت عنده
هذا ابتناء على ما عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري عن الماء عنده
وعندنا خلف مطلق في انائين طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله
عم التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا وبعد طلبه من رفيق له
ماء منعه حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى
وقبل طلبه جاز خلافا لهما هذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب

منه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط ان كان
مع رفيقه ماء فعليه ان يسئله الا على قول حسن بن زياد فانه يقول
السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء
الطهارة مبذول عادة وليس في سوال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول
الله عم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع
رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك
يمضي على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان
خارج الصلوة ولم يطلب ويتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك
فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة
وطلب الماء ثم قال واذا فرغ من صلوته فسأله فاعطاه او اعطى بثمن المثل
وهو قادر عليه استأنف الصلوة واذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم
اعطى لكن ينتقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام كلها فا
علم انه اذا رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسئل بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة
فعلى ما ذكر في المبسوط لم يجز سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما
وهي مسئلة المتن واذا رأى في الصلوة ولم يسئل بعدها فكذا وان رأى
خارج الصلوة ولم يسئل وصلى ثم سأله فلم يعط بطلت صلوته وان ابى تمت
صلوته سواء ظن الاعطاء او المنع او الشك فيهما وان رأى في الصلوة فكما ذكر في
الزيادات لكن يبقى صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او الشك
فسأله فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والآخر انه اتم الصلوة فيما اذا ظن
انه يعطي ثم سأل فان اعطى بطل صلوته وان ابى تمت لانه ظهر ان ظنه كان خطأ
بخلاف مسئلة التحري لان القبلة جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة

حقيقة

القدرة والعجز فاقيم عليه الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما

ويصلى به ما شاء من فرض ونفل خلافا للشافعي وينقضه ناقض الوضوء وقدرته

على ماء كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء لمعة على ظهره وفني الماء

واحدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه

في حق كل منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله

ويبقى التيمم في حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ

فاذا غسل اللمعة هل يعيد التيمم للحدث ففيه روايتان ايضا وان صرف الى الحدث

انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا

اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فيتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذلك الوجوه المذكورة

وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء

فظاهر وان لم يكف لاحدهما لا ينقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا للجنابة

ويتيمم للحدث فان كفى للمعة لا للوضوء انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث

وان كفى للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل واحد منفردا يصرفه

الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن

بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية الزيادات

يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا الى جهة اهم

حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة يثبت

بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين

ليتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد منفردا انتقض تيمم كل واحد منهم

فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد

اما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم عندنا اما عندهما فلان الهبة

وان تيمم اولا للحدث ثم غسل اللمعة ففي اعادة التيمم روايتان

الشاع

11

المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل واحد مقدارا

لا يكفيه واما عند ابي حنيفة فالاصح انه يبقى على ملك الواهب ولم يثبت الاباحة

لانه لما بطل الهبة بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينقض تيممه

عندهما لا عنده لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم لا رد ثه حتى اذا تيمم المحدث المسلم

ثم ارتد منه نعوذ بالله ثم اسلم يصح صلوته بذلك التيمم وندب لراجيه اي

لراجي الماء تاخير صلوته آخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء

والوقت باق لا يعيد الصلوة ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا

فلا الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء

بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز

له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا ولو نسيه مسافر في رحله و

صلى متيمما ثم ذكره لم يعد الا عند ابي يوسف اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد

قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم

ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كالاسير يمنعه الكفار عن الوضوء

والمحبوس في السجن والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن

اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة **باب المسح** على الخفين جائز

بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فانه موجب غسل الرجلين

للمحدث دون من وجب عليه الغسل قيل صورته جنب تيمم ثم احدث

ومعه من الماء ما يتوضأ به وكبس خفيه ثم مر على ماء يكفي للاغتسال

لم يغتسل ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فيتيمم ثانيا فان احدث بعد ذلك توضأ

ونزع خفيه خطوطا باصابع مفرجة يبدأ من اصابع الرجل الى الساق هذا

صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز

مقدار ثلثة اصابع

وان مسح باصبع واحدة ثم بلّها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة
غير ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام والمسبحة منفرجتين جاز ايضا لان
ما بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل محمد رح عن صفة المسح قال ان يضع اصابع
يديه على مقدم خفيه ويجافي كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع
ويمدهما جملة لمن لكن ان مسح برؤس الاصابع وجافي اصول الاصابع والكف
لا يجوز الا ان يتبل من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلثة
اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز
ان كان الماء متقاطرا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا
ان ابتداء من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه
حصل المسح وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه
ولو بالطل هو الصحيح على ظاهر خفيه الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل
من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع فلا يجوز لان هذا
بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف
او جرموقيه اى على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل
والنجاسة فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين
او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز
وكذا اذا لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف الداخل
ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان لبسهما بعد ما احدث
ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموق وان لبسهما قبل الحدث ومسح
عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف
ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احدى الطاقين لا يعيد المسح على

الطاق

الآخر

الطاق الآخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق
وعن ابي يوسف انه يخلع الجرموق الآخر ويمسح على الخفين او جوربيه الثخينين
اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد او منعلين او مجلدين حتى اذا كانا
ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما
وبه يفتى ملبوسين على طهر تام وقت الحدث ولو توضأ وضوءا غير مرتب
فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث وتوضأ
ومسح جاز او توضأ وضوءا مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم غسل
رجله اليسرى وادخلها الخف ليست له طهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس
الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة فعلم
ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة
لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء
اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت
الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال
على الحدث والاسم صح
دال على الدوام والاستمرار لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين
القفاز ما يلبس على الكف ليكف عنها مخالب الصقور ونحوه وفرضه قدر ثلث
اصابع اليد فان مسح رسول الله عم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف
وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فيجب
مقدار ثلث اصابع ولا يفرض فيه شيء آخر كالنية وغيرها ومدته للمقيم يوم وليلة
وللمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث لان قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة
الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى المسح
فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمذكور وينقضه

بالمقدار

ناقض الوضوء ونزع الخف ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما
ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى
اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل
مغسولا او اذا اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر ومضي المدة وبعد
احدهما اي نزع الخف ومضي المدة على المتوضئ غسل رجليه فحسب اي على
الذي كان له وضوء لا يجب عليه الا غسل رجليه اي لا يجب عليه غسل بقية الاعضاء وينبغي
ان يكون فيه خلاف مالك رحمه الله بناء على فرضية الولاء عنده وخروج اكثر
العقب الى الساق نزع ولفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروي عن
عن ابي حنيفة رح ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه
فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلث اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا
المقدار جاز المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشي ويظهر هذا المقدار لا يجوز
فعلم منه ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب
بخيط او نحوه يشد بعد اللبس بحيث لم يبدو منه شيء فهو كغير المشقوق وان
بدا الكان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور ويجمع خروق كل خف لا خفين اي اذا كان على خف
واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع الجمع
يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان بهذا المقدار في الخفين جاز المسح
ويتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة ويتمها ان اقام قبلها وبنزع ان اقام
بعدها فههنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل
تمام يوم وليلة او بعدها وقد ذكر في المتن ثلث منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام
يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع ويجوز على جبيرة محدث فلا يبطله السقوط
الا عن برء المسح على الجبيرة ان اضرها جاز تركه وان لم يضر فقد اختلفت الروايات

عن ابي حنيفة رح في جواز تركه والمأخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة
مشدودة على طهارة لا وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك
الموضع كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة يضر
حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه
شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يلزمه المسح ثم ان
عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء
استعان بالغير ليتوضأه فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع
الدواء على اشقاق الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء
فان كان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة وشد
العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان
امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك
يجوز قال بعضهم اذا كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح
عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان كان حل العصابة
لا يضر لكن حين نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة
ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة
المفتصد واما الموضع الظاهر من البدن بين العقدتين من العصابة فالاصح انه
انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة فربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط
الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو المذكور
في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد فعليه ان يعيد
المسح فان لم يعد اجزاه واذا سقطت عنها فبدلها باخرى فالاحسن اعادة
المسح فان لم يعد اجزاه ولا يشترط تثليث مسح الجباير بل يكفيه مرة واحدة

هو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة مخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث
ولا يقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل
ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزم غسل الرجلين
والله اعلم

باب الحيض

الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس
فالحيض هو دم ينفضه رحم امرأة بالغة اى بنت تسع سنين لا داء بها فالذى لا يكون
من الرحم ليس بحيض وكذا الذى قبل سن البلوغ اى تسع سنين وكذا ما ينفضه
الرحم لمرض فان استمر الدم كان سيلان البعض بسبب طبيعيا فلكان حيضا
وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيد بعدم الداء يجب ان تقيد
بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس
واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ بخارا وخوارزم بخمس وخمسين
فان رأت بعد ما لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار انها ان رأت دما قويا
كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده
لا وان رأت صفرة او خضرة او تربية فهى استحاضة واقله ثلثة ايام ولياليها و
اكثره عشرة وعن ابى يوسف اقله يومان والاكثر من الثالث وعند الشافعى اقله يوم
وليلة واكثره خمسة عشر يوما ونحن نتمسك بقوله عم اقل الحيض للجارية
البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدأ الحيض من وقت
خروج الدم الى الفرج الخارج فبحيلولة الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الى ما يحاذى
الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذى الفرج الداخل لا يتحقق الخروج
الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس
والبول ووضع الرجل القطن في الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف
يستحب للبكر في الحيض وللثيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره

فيه نظر الصحيح ان الاسود والاحمر والقاني يكون مبطلا للعدة قبل وبعد

لا يقطع الصلوة فعند وضع الكرسف ح

في الفرج

في الفرج الداخل فالطاهرة اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رأت عليه
اثر الدم فالآن يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت ورأت عليه البياض
حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت والطهر المتخلل اى بين الدمين في
مدته اى في مدة الحيض وما رأت من لون فيها اى في المدة سوى البياض
حيض فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان
الطهر الذى يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل
من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى اجماعا وان كان ثلثة ايام
او اكثر فعن ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة آخرا لا يفصل وان كان اكثر من
عشرة ايام فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان
الفتوى على هذا تيسيرا على المفتى والمستفتى وفى رواية محمد عنه انه لا يفصل
ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفى رواية ابن المبارك عنه يشترط
مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد رح يشترط مع هذا كون الطهر مساويا
للدمين او اقل ثم اذا صار طهرا ما عنده فان وجد في عشرة هو طهر آخر يغلب
الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمى دما فانه يعد دما
حتى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في قول ابى سهل ولا فرق بين كون الطهر الآخر
متقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند حسن بن زياد الطهر الذى يكون
ثلثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين
والمتأخرين افتوا بقول محمد ونضع مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما
دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية ايام طهرا ثم يوما وسبعة ايام طهرا
ثم يومين دما وثلثة ايام طهرا ثم يوما دما وثلثة ايام طهرا ثم يوما
دما ويومين طهرا ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففى رواية ابى يوسف

العشرة الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر
هو اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية ومحمد الوقت
بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهل الستة الاولى منها وعند الحسن الاربعة
الاخيرة وماسوى ذلك ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون
الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف فان كان احد الدمين
نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وانما
استثنى قول ابي يوسف لان هذا لا يتاتى على قوله واعلم ان الوان الحيض
هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والخضرة
والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة ما يضرب
الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض
لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام
الحيض فقال يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو لاهي اي تقضي الصوم لا الصلوة
بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم
فنفس وجوبه ثابتة بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر
عندنا اخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت في آخر
الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها لعشرة وجبت الصلوة وان كان
الباقي في الوقت لمحة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت
مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت الغسل يحتسب لها
من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان في آخره بطل صومها
فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا بخلاف صلوة النفل
اذا حاضت في خلالها وان طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزي صوم

هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة فتصح
لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا
اليوم وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم
ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل وان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها
ودخول المسجد والطواف واستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ
وتحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعن محمد تتقي شعار الدم اي موضع
الفرج فقط ولا تقرا القرآن هي وجنب ونفساء سواء كان آية او ما دونها
عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي تحل ما دون الآية هذا اذا قصد القراءة
فان لم يقصد كان يقول شكرا للنعم الحمد لله رب العالمين فلا باس به
ويجوز لها التهجي بالقرآن والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة و
تقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر فاما
دعاء القنوت فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية
والاذكار لا باس بها ويكره قراءة التوريت والانجيل بخلاف المحدث متعلق
بقوله ولا تقراءة ولا تمس هؤلاء اي الحائض والجنب والنفساء والمحدث مصحفا
الا بغلاف متجاف اي منفصل منه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على اللوح
بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ذكره بالكم ولا
درهما فيه سورة الا بصرة اي اراد درهما عليه آية من القرآن وانما قال سورة
لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم وحل وطئ من قطع
دمها لاكثر الحيض والنفاس قبل الغسل دون من قطع لاقل منه اي لاقل من
الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من الاربعين
الا اذا مضى وقت يسع فيه الغسل والتحريمة فح يحل وطئها وان تغتسل اقامة

للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال مُقام حقيقة الاغتسال في حق حل
الوطئ واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد ما مضى ثلثة ايام او اكثر
فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى آخر وقت
الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد آخر الوقت
المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها
او اكثر او كانت مبتداة فتؤخر الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل
من ثلثة ايام اخرت الصلوة الى اخر الوقت فان خافت الفوت توضأت
وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدئة
كانت او معتادة فان انقطع لعشرة او اكثر فيمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب
عليها الاغتسال وقد ذكر ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا
هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت
في اليوم الثاني توضأت وصلت ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم
ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى عشرة واقل الطهر خمسة عشر
يوما ولاحد لاكثره الا لنصب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقها ثم اختلفوا في
تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر
غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا شيء وهو
الساعة صورته مبتداة رأت عشرة ايام دما وستة اشهر طهرا ثم استمر
الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث
حيض لكل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار لكل طهر ستة اشهر الا ساعة و
نقص من اقل الحيض اي الدم الناقص عن الثلثة او زاد على اكثره اي العشرة او اكثر
النفاس وهو اربعون يوما او على عادة عرفت للحيض وجاوزت العشرة

الخ
وقد ذكر ان من عادتها
هذا الفرع مخالف لما تقرر
في الكتب ان الطهر المتخلل
بين الدمين في المدة حيض
ونفاس كما قدمه الشارح
فعلم من هذا ان هذا الفرع
ضعيف اهـ نوح نقلا
عن الواني
بمعناه.

اونفاس

او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت لها عادة في الحيض وفرضنا انها سبعة
فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كان
لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون
التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتداة فقال
او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها المبتداة التي
بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها
عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون يوما
والزائد عليها استحاضة وقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان للعشرة
وقوله نفاسها بالجر عطف بيان للاربعين وما رأت حامل فهو استحاضة اي
الدم الذي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدا وقوله
فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا
ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدثه اي الحدث الذي ابتلي به من استحاضة
او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض احترازا عن قول الشافعي فان عنده يتوضأ
لكل فرض ويصلي النوافل لتبعية الفرض ويصلي به فيه ما شاء من كل فرض ونفل وينقضه
خروج الوقت لا دخوله احترازا عن قول زفر فان الناقض عنده دخول الوقت اي
خلافا لابي يوسف فان الناقض عنده كلاهما فيصلي من توضأ قبل الزوال الى اخر وقت
الظهر خلافا لابي يوسف وزفر فانه حصل دخول الوقت ولم يحصل الخروج لا بعد
طلوع الشمس من توضأ قبله اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر
خلافا لزفر فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر فان
الناقض عنده الدخول ولم يحصل والنفاس دم يعقب الولد لا حد لاقله واكثره
اربعون يوما خلافا للشافعي اذ اكثره ستون يوما عنده وهو لام التوأمين من الاول

لا يصلي



خلاف فالحمل التوأمان ولدان من بطن واحد لايكون بين ولادتيهما اقل مدة
الحمل وهو ستة اشهر وانقضاء العدة من الاخير اجماعا وسقط يرى بعض خلقه
ولد سقط مبتدأ اي صفة ولد جزء فتصير به نفساء والامة ام الولد ويقع
المعلق بالولد اي اذا قال لامرأته ان ولدت فانت طالق تطلق بخروج سقط
ظهر بعض خلقه وتنقضي العدة به اي اذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط

باب الانجاس

يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال عينه وان
بقي اثر يشق زواله بالماء متعلق بقوله بزوال عينه وبكل مائع طاهر مزيل كالخل ونحوه
وعن غيره اي غير المرئي اثره كالبول والخمر عطف على قوله عن نجس مرئي بغسله ثلثا و
عصره في كل مرة ان امكن بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته والا
يغسل ويترك الى عدم القطرات ثم وثم هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك
على الارض وجوزه ابو يوسف في رطب اي في رطب ذي جرم اذا بالغ وبه يفتى وعما
لا جرم له بالغسل فقط اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني
بغسله سواء كان رطبا او يابسا او فرك يابسه هذا اذا كان راس الذكر
طاهرا بان بال وما انتشر البول عن راس مخرجه او تجاوز واستنجى بالماء ولا فرق
بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يطهر البدن
بالفرك والسيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه ليلة والارض والاجر
المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم اي يجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم
بها وكذا الخص في المغرب هو بيت من قصب والمراد منها ههنا السترة التي يكون
على السطح من القصب وشجر وكلاء قايم في الارض لو تنجس ثم جف هو المختار
وما قطع منهما بغسله لا غير لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها على الغليظة
والخفيفة وبيان ما هو عفو منها فقال وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم

وخمر وخرء دجاجة وبول الحمار وهرة وفارة وروث وخثي وما دون
ربع ثوب مما خف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه عفو وان زاد
لا قيل المراد بربع الثوب ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع
الذي اصابه النجاسة كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف بشبر في شبر
ويعتبر وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض كف
في الرقيق المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع
ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا لانه مشكوك فالطاهر
لا يزول طهارته بالشك وبول انتضح مثل رأس الابر ليس بشيء وماء ورد على نجس
نجس كعكسه اي كما ان الماء نجس على عكسه وهو ورود النجاسة على الماء لا رماد
قذر وملح كان حمارا اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد القذر خلاف الشافعي
ويصلى على ثوب بطانته نجسة اي اذا لم يكن الثوب مضربا وعلى طرف بساط طرف
آخر منه نجس يتحرك احدهما بتحريك الآخر او لا انما قال هذا احترازا عن قول من
قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحريك الآخر
وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شيء لو عصر اي ظهر
فيه ندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر او وضع رطبا على ما طين بطين فيه سرقين
ويبس او تنجس طرف منه فنسيه وغسل طرفا آخر بلا تحر اي لا يشترط التحري
في غسل من الثوب كحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها او قسمت الحنطة
يكون لكل واحد من القسمين طاهر فيطهر ما بقي اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت
الحنطة يكون لكل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل لكل واحد من القسمين ان
يكون النجاسة في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة الاستنجاء
من كل حدث اي خارج من احد السبيلين غير النوم والريح فان قلت ان قيد الحدث

بالخارج من السبيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به فيخرج كل حدث غير النوم
والريح يكون الاستنجاء سنة فيه من الفصد ونحوه وليس كذلك قلت
لقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل
لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه
بلا عدد سنة اي ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعي يدبر بالحجر الاول ويقبل
بالثاني ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني وبالثالث شتاء
الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثمرة المسح اقبالا وادبارا مبالغة
في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف مندلاة فلا يقبل
احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة
فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد
بالرجل لان المرأة تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء
في ذلك سواء وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي المخرج
مبالغة من الارخاء ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤسها ثم
يغسل يديه ثانيا ويجب ان جاوز المخرج اكثر من قدر درهم هذا مذهب
ابي حنيفة وابي يوسف وهو ان يكون ما جاوز اكثر من درهم وعند محمد يعتبر
ما جاوز مع موضع الاستنجاء ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره استقبال
القبلة واستدبارها في الخلاء ولا يختلف هذا عندنا في البنيان في الصحراء الخ

اعلم **كتاب الصلوة** الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء احتراز
من المعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب وللظهر من زوالها الى ان
يبلغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال اي لابد هنا من معرفة وقت الزوال
وفيء الزوال وطريقه ان تسوى الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها

١٨

مرتفعا وبعضها منخفضا اما بصب الماء او بعض من آزين المقننين ويرسم عليها
دائرة وتسمى دائرة الهندية وينصب في مركزها مقياس قايم بان يكون بعد
راسه عن ثلث نقط من محيط الدائرة متساويا ويكون قامته بقدر ربع قطر
الدائرة فراس ظله في اوايل النهار خارج الدائرة ولكن الظل ينقص الى ان
يدخل في الدائرة فتضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولان كان
الظل ينقص الى حد ما ثم يتزايد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد
نصف النهار فتضع علامة على مخرج الظل فتنصف القوس التي بين مدخل الظل و
مخرجه وترسم خطا مستقيما من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجا الى الطرف
الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على
هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فيء الزوال
فاذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر
وآخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال
مقدار ربع المقياس فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا
في رواية عن ابي حنيفة وفي رواية اخرى عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي
اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال وللعصر منه الى غيبها فوقت العصر
من آخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس وللمغرب منه الى ان يغيب
الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة الشفق هو البياض وللعشاء
منه وللوتر منها بعد العشاء الى الفجر لهما اي للعشاء والوتر ويستحب للفجر البداية مسفرا
بحيث يمكنه ترتيل اربعين آية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه
قال النبي صلى الله عليه وسلم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر والتاخير لظهر الصيف في صحيح البخاري
ابردوا بالصلوة الظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وللعصر ما لم يتغير الشمس

وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى آخره لمن يثق بالانتباه وندب التعجيل
لظهر الشتاء والمغرب ويوم الغيم تعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز
صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر
يومه فقد ذكر فخر الاسلام في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب
الصلوة وآخر وقت العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب
ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد وفي
الفجر كل وقته وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا
فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤدها كما وجب فان قيل هذا
تعليل في معرض النص وهو قوله عم من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع
فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا
لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات
الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض والقياس رجح هذا الحديث
في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما سائر الصلوة فلا يجوز
في الاوقات الثلث بحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها وكره
النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر
الى اداء المغرب وصح الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين
الوقتين اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لا النفل لكنها يكره في الاول وهو
ما اذا خرج الامام للخطبة ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج وفيه خلاف الشافعي
ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط خلافا له فان عنده من طهرت
في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء تصلي المغرب
ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب

والعشاء

والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن هو اهل فرض في آخر وقته
يقضيه لا من حاضت فيه يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت
ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت
خلافا لزفر رح ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة
ذلك الوقت خلافا للشافعي

باب الاذان

هو سنة الفرائض في وقتها هو سنة الفرائض الخمس والجمعة وليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها
احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما
الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكالا لانه في وقت
القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته
قال النبي عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابو يوسف والشافعي
يجوز للفجر في النصف الاخر من الليل فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما
بالاوقات لينال الثواب اي الثواب الذي وعد للمؤذنين مستقبل القبلة
واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه اي يتمهل بلا لحن وترجيع لحن في القراءة
طرب وترنم مأخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص من كيفيات الحروف
كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت فاما مجرد
تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين ان يخفض
بهما ثم يرفع الصوت بهما ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير
في صومعته ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه المراد انه ان كان المئذنة
بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام فيستدير فيها
فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى
ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم

اي شيئا من حروفه ولا يزيد في اثنائه حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص صح

مرتين والاقامة مثله خلافاً للشافعي فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة
لكن يحدر فيها فيقول بعد فلاح قد قامت الصلوة مرتين ومن لا يتكلم فيهما
اى لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة واستحسن المتاخرون تثويب
الصلوة كلها التثويب هو الاعلام ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن
للفائتة ويقيم اى اذا صلى فائتة واحدة وكذا لاولى الفوائت اى اذا صلى فائتة
كثيرة وللكل من البواقي ياتي بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعاد
وكره اذان الجنب واقامته لا تعاد بل هو لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام
الحاضرين فيكفي الواحد والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض
فتكراره مفيد كاذان المرأة والمجنون والسكران اى يكره ويستحب اعادته ويأتي
بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا
للثالث اى كره ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك
واحد منهما فلم يذكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما و
اما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كل واحد
منهما فيجوز لقول ابن مسعود رضي الله عنه اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في
مسجد حيه واما في القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر
كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فهو
فمن يصلي في بيته حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع
عند قد قامت الصلوة **باب شروط الصلوة** هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث
الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية وثوبه ومكانه وستر عورته
واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى تحت ركبته وللامة
مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها

وبطنها

وبطنها وفخذها ودبرها وشعر نزل من رأسها وربع ذكر منفرداً او الانثيين
يمنع الحاصل ان كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة
فالرأس عضو والشعر النازل عضو آخر والذكر عضو والانثيين عضو آخر
وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عارياً وربع ثوبه طاهر لم يجز
وفي اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوباً فصلى قائماً جاز قاعداً
مومياً ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم
من يسأل تحرى ولم يعد ان اخطأ فان علم به مصلياً او تحول رأيه الى اخرى
استدار اى ان علم بالخطاء في الصلوة او تحول غلبة ظنه الى جهة
اخرى في الصلوة استدار وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب لان
قبلته جهة تحريه ولم يعد فان تحرى كل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن
علم حاله او تقدمه اى صلى قوم في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه
لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما ان علم احدهم
في الصلوة جهة توجه ومع ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم ان خلفه
فقوله وهم خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اى
جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام فالمراد انه يعلم ان الامام امامه وهذا
اعم من ان يكون هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون
وجهه الى وجه الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا
وجهه الى ظهر الامام وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا
وعبارة المختصر ولا يضر جهله الى جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته
اى اذا علم ان الامام ليس خلفه ويصل قصد قلبه صلوته بتحريمتها هذا تفسير النية
والقصد مع لفظه افضل ويكفي للنفل والتراويح وسائر السنن نية مطلق الصلوة

كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اى جهة توجه

ولفرض شرط تعيينه لا نية عدد ركعاته وللمقتدي نية صلوته واقتدائه

باب صفة الصلوة

فرضها التحريمة وهي قوله الله اكبر او ما يقوم مقامه
وهو شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى وعند الشافعي ركن
فاما رفع اليد فسنة والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف
به اخذ يجوز عند ابي حنيفة الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما
والفتوى على قولهما والقعدة الاخيرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها
قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر في الهداية ومراعات
الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر في حواشي الهداية نقلا من المبسوط
كالسجدة الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى
يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس
قيدا يوجب نفي الحكم عن ما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا تتكرر
في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما سياتي في باب سجود السهو
ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى آخره واوردوا النظير بتقديم الركوع
قبل القراءة وسجدة السهو لا تجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب
بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكرر في ركعة واحدة وقال في الذخيرة
اما الركن فهو ان يركع قبل ان يقرا فان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا
الثلثة خلافا لزفر فانها فرض عنده فعلم ان مراعاة الترتيب واجبة مطلقا
فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره في المختصر ويخطر ببالي ان المراد بما تكرر
ما تكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل الفرضية كتكبيرة الافتتاح
والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض والقعدة الاولى
والتشهد الى ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة

وفي الهداية قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن المصنف
لم ياخذ بهذا لان قوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه قل التحيات الخ لا يوجب
الفرق في قراءة التشهد في الاولى والثانية بل يوجب الوجوب في كليهما ولما
كانت القعدة الاولى واجبة لا سنة ولفظ السلام خلافا للشافعي فان عنده
فرض وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل
الاركان خلافا لابي يوسف والشافعي فانه فرض وهو الاطمينان في الركوع وكذا
في السجود وقدر بمقدار تسبيحة وكذا الاطمينان بين الرفع من الركوع والسجود
وبين السجدتين والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسن غيرهما او ندب
اي ما عدا الفرائض والواجبات اما سنة او مندوبة وعند الشافعي
لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في اصول الفقه فعنده افعال
الصلوة اما فرائض او سنن او مستحبات فاذا اراد الشروع كبر حاذفا
بعد رفع يديه والمراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر
غير مفرج اصابعه ولا ضام بل يتركها على حالها ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه
والمرأة ترفع حذاء منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر
او لا اله الا الله او بالفارسية او قرا عاجزا بها بعذر او ذبح وسمى بها جاز
وباللهم اغفر لي لا فالحاصل انه يجوز ان يبدل الله اكبر بذكر ما يدل على مجرد التعظيم
ولا يشوب بالدعاء ويضع يمينه على شماله تحت سرته كالقنوت وصلوة
الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين فالحاصل ان كل قيام
فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الارسال ثم يثني
ولا يوجه اراد بالثناء سبحانك اللهم الخ والتوجيه قراءة اني وجهت وجهي
بعد التحريمة ويتعوذ للقراءة لا للثناء والمختار ان التعوذ تبع القراءة فيقوله المسبوق

كانت ايضا واجبة

لا المؤتم بناء على ان المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ
و اما من جعله تبعاً للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر ويؤخر عن تكبيرات العيد
لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء ويسمي لا بين
الفاتحة والسورة ويسرهن اى الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي
في التسمية بناء على انه آية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح
وارد على انه عم والخلفاء الراشدين يفتتحون بالحمد لله رب العالمين ثم يقرأ
ويؤمن بعد ولا الضالين سراً كالمأموم ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه
على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع ولا منكس رأسه ويسبح ثلاثا
وهو ادناه ثم يسمع اى يقول سمع الله لمن حمده رافعا رأسه ويكتفي به الامام
وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا
ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه فيبدي ضبعيه مجافيا
بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلاثا فان سجد على كور
عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز فان لم يستقر لا وكذا
لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من يصليها اى لا على ظهر من لا يصلي صلوته
وهو اما ان لا يصلي اصلا او صلى لكن لا يصلي صلوته والمرأة تخفض وتلزق بطنها
بفخذيها ويرفع رأسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع رأسه
اولا ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود وفيه خلاف
الشافعي ويسمى جلسة الاستراحة والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا
رفع يد فيها فان اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها
اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة وفيه
خلاف الشافعي فان السنة عنده ان يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى

والابهام

والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين ومثل الوسطى والابهام
بهذا جاء عن علمائنا ايضا ويتشهد كابن مسعود ولا يزيد عليه في القعدة الاولى
ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت
جاز ويقعد كالاولى خلافا للشافعي فان السنة عنده في التشهد الثاني
التورك وهي هيئة جلوس المرأة في الصلوة وهي هذه والمرأة تجلس
على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من الجانب الايمن فيهما اى في التشهدين
ويتشهد ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو بما يشبه القرآن والماثور
من الدعاء لا كلام الناس اى بلا يسأل شيئا مما يسئل من الناس ثم يسلم عن
يمينه بنية من ثمه من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي
امامه في جانبه وفيهما ان حاذاه والامام بهما اى ينوي القوم بالتسليمتين
وعند البعض الامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة فوق النية وعند البعض
الامام ينوي بالتسليمة الاولى والمنفرد الملك فقط فصل يجهر الامام في الجمعة
والعيدين والفجر واولى العشائين اداء وقضاء لا غير والمنفرد خير ان ادى
وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه
هو الصحيح احتراز عما قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح
الحروف وكذا في كل ما تعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها
اى ادنى المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث
صح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا او وصل به ان شاء الله
بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء وان ترك سورة اولى
العشاء قرأها بعد فاتحة الاخريين ولو قرأ فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة
في الركعة الواحدة وهو غير جائز فرض القراءة آية والمكتفي بها مسيء لترك

الواجب وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وآمنة
نحو البروج وانشقت وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر
والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات
الطوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر وفي الضرورة
بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة اي تعيين سورة للصلوة
بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت
قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عم اذا كبر الامام
فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال ما لي انازع
في القرآن وسكوت الامام ليتقرأ المؤتم قلبت الموضع وان قرأ امامه
آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا
عليه فيصلي سرا وجماعة سنة مؤكدة وهو قريب من الواجب والاولى
بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي
او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره كجماعة النساء وحدهن وتقف
الامام وسطهن لو فعلن لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم
يدخل تاء التانيث فيه وكحضور الشابة لكل جماعة والعجوز الظهر و
العصر لا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم
الماء وخليفة في التراب عندنا والغاسل بالماسح لان الخف مانع من سراية
الحدث الى الرجل وما على الخف طهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء على فعل الرسول
عم والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامرأة او صبي او خنثى لان
الواجب تاخيرهن بالنص وطاهر بمعذور وقارئ بامي ولابس بعار
وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز و

معترض

ومفترض فرضا آخر لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد والامام لا يطيلها ولا
قراءة الاولى الا في الفجر ويقيم مؤتما توحد عن يمينه ويتقدم ان زاد اي اذا
كان المؤتم واحدا امره الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام
آمر والمؤتم مامور يجب ان يكون منقادا له ويتقدم ان زاد اشارة الى
ان القوم اذا كانوا كثيرة فالاولى ان يتقدم الامام لان يأمرهم الامام بالتأخير
عنه فان ذلك ايسر من هذا ولو ظهر حدثه يعيد المؤتم لان صلوة الامام تتضمن
صلوة المقتدي ففساده يوجب فساده ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى
ثم النساء الخناثى بالفتح جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى فان حاذته امرأة في صلوة
مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها اي
ان صلت على جنب رجل امرأة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة
مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المرأة
وان لم ينو فسدت صلوة المرأة فسرها الاشتراك في التحريمة بان يكونا
بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما واحد نحو
يؤديانه اما حقيقة كالمقتديين واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامرأة
اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضأ وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المرأة
الرجل فسدت صلوة الرجل فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام
حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث
وبنى يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتديين كحرمة القراءة
ونحوها بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء
الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة
فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة

او اصابه بول كثير او شج فسال او ظن انه احدث فخرج من المسجد
او جاوز من الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج
او يجاوز بنى اعلم ان هذه الحوادث نادرة فلم تكن فى معنى ما
ورد به النص وهو قوله عم من قاء او رعف فى صلوته فلينصرف
وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم ولو احدث عمدا بعد
التشهد او عمل ما ينافيها تمت لوجود الخروج بصنعه ويبطلها بعده
اى بعد التشهد عند ابى حنيفة روية المتيمم ماء ونزع الماسح خفه
بعمل يسير انما قال بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلوته
ومضى مدة مسحه وتعلم الامى سورة ووجد العارى ثوبا وقدرة
المومى على الاركان وتذكر فائتة اى لصاحب الترتيب وتقديم
القارى اميا وطلوع ذكاء فى الفجر ودخول وقت العصر فى الجمعة
وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء الخلاف فى هذه
المسائل الاثنا عشرية بين ابى حنيفة وصاحبيه مبنى على ان الخروج
بصنعه فرض عنده لا عندهما وكذا قهقهة الامام وحدثه عمدا صلوة
صلوة المسبوق اى يبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لو قهقه فلا
صلوته لا كلامه وخروجه من المسجد اى تكلم الامام بعد التشهد لا
يبطل صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلوة اما حصر من بمعنى الابلاغ
القراءة فاستخلف صح عند ابى حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما
يجوز به الصلوة اما اذا قرأ انفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير
فيجوز حالة الضرورة كتقدمه مسبوقا اى كتقدم الامام مسبوقا اي
سواء كان احدث الامام او حصر فانه ينبغى ان يقدم مدركا لا مسبوقا

ومع ذلك ان قدم المسبوق يصح فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا
ليسلم بهم وحين اتمها يضره المنافى والاول عنده عند فراغه لا القوم اى
حين اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه مناف الصلوة كالقهقهة و
الكلام والخروج من المسجد يفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد فى
خلال صلوتهما الا عند فراغ الامام الاول بان توضأ و ادرك خليفته
بحيث لم يفته شئ واتم صلوته خلف خليفته ولا يفسد صلوة القوم لانه قد
تمت صلوتهم من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجد يعيد ما احدث
فيه ان بنى حتما وما ذكر فيه ندبا اى من احدث فى ركوعه او سجوده وتوضأ
وبنى فلا بد ان يعيد الركوع او السجود الذى احدث فيه وان تذكر فى ركوعه او
سجوده انه ترك سجدة فى الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود
الذى تذكر فيه لكن ان عاد يكون مندوبا ان ام واحدا فاحدث فالرجل امام
بلا نية ان كان اهلا والا قيل تفسد صلوته اى ان ام واحدا فاحدث الامام فان
كان الموتم رجلا فيصير اماما من غير ان ينوى الامام امامته لان النية للتعيين وهنا
هو متعين وان كان امرأة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبى
صار اماما له لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه الاستخلاف وفى صورة
الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وهنا لم يصلح فلم تصر اماما له والامام
امام كما كان لكن المقتدى بقى بلا امام فتفسد صلوته **باب ما يفسد الصلوة** وما يكره فيها
يفسدها الكلام ولو سهوا او فى نوم والسلام عمدا قيد بالعمد لان السلام سهوا
غير مفسد لانه من الاذكار ففى غير العمد يجعل ذكرا وفى العمد يجعل كلاما ورده
لم يقيد الرد بالعمد ويخطر ببالى انه انما اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا
لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وتخاطب والكلام مفسد عمدا كان

او سهواً والانين والتأوه والتافيف والبكاء بصوت من وجع او مصيبة
وتنحنح بلا عذر وتشميت عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار
بالحمدلة وعجب بالسبحلة والهيللة وفتحه على غير امامه وانما قال على غير امامه لان
فتحه على امامه لا يفسد قال بعض المشايخ اذا قرأ امامه مقدار ما يجوز به الصلوة
او انتقل الى آية اخرى ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد
صلوة الامام ايضاً وبعضهم قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى
على ذلك وقرائته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يسئل من الناس
نحو اللهم زوجني فلانة او اعطني الالف دينار ونحو ذلك والاكل والشرب وعمل
كثير اختلف مشايخنا في تفسير العمل الكثير فقيل هو ما يحتاج فيه الى عمل اليدين وقيل
ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال
الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التفويض الى راي المبتلى به
من صلى ركعة ثم نوى شروع صلى كلما ان شرع في اخرى والا تم الاولى اي صلى ركعة من صلوة
ثم شرع اي نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه
الاخرى ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة
التي صلاها محسوبة فيتم الاولى ولا يفسدها بكاؤه من ذكر الجنة او النار وتنحنح بعذر
والدعاء بما لا يسئل من الناس والعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال
ومرور احد ويأثم ان مر في مسجد على الارض بلا حائل المسجد من الالفاظ التي جائت
على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع
السجود وان قالوا بالكسر ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف
القياس الا في المعنى المشهور ففي المعنى الاول استمروا على القياس والمراد من المسجد ههنا
موضع السجود فان المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي تغير موضع السجود

وتفصيل

٢٦

تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فاثم المار فيما بين يدي المصلي واما
المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي
حيث كان في حكم موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء
فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم والا فلا وعند البعض
الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظراً في موضع سجوده له حكم
موضع السجود فيأثم بالمرور في ذلك الموضع واذا عرفت هذا فان كان
المصلي على دكان ويمر الآخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع
سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار تحت الدكان
ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فيأثم ان حاذى بعض الاعضاء المار
بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا فلهذا قال وحاذى الاعضاء الاعضاء لو كان المصلي على
الدكان آخذاً بالرواية الثانية ويغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع
وغلظ اصبع ويقرب منه على احد حاجبيه ولا توضع ولا تخط ويدرأه بالتسبيح او
الاشارة لا بهما ان عدم سترة او مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها
عند عدم المرور والطريق وكره سدل الثوب في المغرب هو ان يرسله
من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على راسه ويرخيه على منكبيه اقول
هذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل
يديه في كميه ويضم طرفيه وكفه وهو ان يضم اطرافه اتقاء التراب ونحوه وعبثه
بجسده وعقص شعره وفي المغرب هو جمع الشعر على الراس وقيل لفه وادخال
اطرافه في اصوله وفرقعة اصابعه وهو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت و
التفاته وهو ان ينظر يمنة ويسرة مع لي عنقه اما النظر بمؤخر عينيه بلا لي
العنق فلا يكره وقلب الحصى ليسجد الا مرة وتخصره وضع اليد على الخاصرة

وتمطيه اي تمدده واقعاؤه وهو على اليتيه ناصبا ركبتيه وافتراش ذراعيه
وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد اي في المحراب بان يكون المحراب
كبيرا فيقوم الامام فيه وحده او على دكان او في الارض وحده اي يقوم الامام على
الارض والقوم على الدكان والقيام خلف صف وجد فيه فرجة وصورة
اي صورة حيوان امامه او بحذائه اي على احد جانبيه او في السقف او معلقة
فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره وصلوته حاسرا راسه للتكاسل
او للتهاون بها اي ليس المراد بالتهاون الاهانة وهي مما يلبس في البيت ولا
يذهب بها الى الكبراء ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود
على كور عمامته وعد الاي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطي
والبول والتخلي فوق مسجد وغلق بابه لا النقش بالجص والساج وماء الذهب
وقيامه فيه ساجدا اي طاقه وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط
ذي صور لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان
او حيوان محي راسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه
مسجد اي مكان اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط
له حكم المسجد

باب الوتر والنوافل

الوتر ثلث ركعات وجب هذا عند
ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي فهو سنة بسلام اي بسلام واحد خلافا
للشافعي وقنت قبل ركوع الثالثة خلافا له فان القنوت عنده
بعد الركوع يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا خلافا للشافعي فان قنوت
الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط دون غيره خلافا للشافعي
في الفجر ويقرا في كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويتبع المقتدي القانت بعد ركوع
الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت اي ان قرا الامام قنوت الوتر بعد

الركوع

بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت
في الاصح انه يسكت قائما وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان
وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وندب الاربع قبل العصر والعشاء
وبعده وكره مزيد النفل على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل
في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام
نفل شرع فيه قصدا احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر
فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار بالشروع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى
لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتان لو نقض
في الشفع الاول او الثاني وان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضي
الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة
على حدة لو ترك قراءة شفعيه او احدى الثاني لا غير اي قضاء ركعتين ليس
غير هذا الصور واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول
فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول
يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الاول وفي ركعة واحدة لا بل
يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل
التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الشفع الثاني وعند ابي يوسف لا يبطل التحريمة
اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة
في ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسايل
ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي
ما قال في المتن او الاول او الثاني او احدى الاول او في احدى الثاني ففي الاربع قضاء الركعتين
بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسايل لانه

اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة
شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني وفي هاتين
المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد رح لبطلان التحريمة عندهما فلا
يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء الشفع الاول فقط وعند ابي يوسف قضاء
الاربع لانه صح الشروع في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي
اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة
منه وهي ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول
وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لبقاء التحريمة عندهما
اما عند ابي حنيفة فلانه بترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريمة لا يبطل به واما
عند ابي يوسف رح فلان التحريمة لا يبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين
بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد في جميع صور الصور ليس الا قضاء الركعتين
فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعا عند ابي حنيفة فيما ترك في احدى الاول مع
كل الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ركعة منه وعند
ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهي ستة
مسائل عند ابي حنيفة رح واربع عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل ولا
قضاء لو تشهد اولا ثم نقض اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين
بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه
او شرع ظانا انه عليه هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام
نفل شرع فيه قصدا فهنا صرح بها اولم يقعد في وسطه اي اذا صلى اربع ركعات
من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاءه
لان كل شفع من النفل صلوة على حدة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا

على الفرض

على الفرض ويتنفل قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء وكره بقاء الا بعذر اي ان
قدر على القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما كره
ان يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء
حال وجوده الذي بعد الشروع وراكبا موميا خارج المصر الى غير القبلة وانما
قال خارج المصر لقول ابن عمر رضي الله عنه رايت رسول الله عم يصلي على حمار
وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا الفعل مخالفا للقياس على مورده
ولو افتتح راكبا ثم نزل بنى وبعكسه فسد لان في الاول يؤدي الاكمل مما وجب عليه
وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يؤديه الاكمل اداه بالايماء سن
التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بخمس ترويحات لكل
ترويحة تسليمتان وجلسة بعدها قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك
لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة لانه
واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبي بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة
ان يكتب علينا فصل عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل
اي على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعند الشافعي في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي
ركوعان مخفيا اي مع مطولا القراءة فيهما وبعدهما يدعو حتى تنجلي ولا يخطب
وان لم يحضر اي امام الجمعة صلوا افرادى كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء
ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء واستغفار ومستقبل
القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمي باب ادراك الفريضة من شرع في فرض
فاقيمت ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو في غير الرباعي او فيه
وضم اليها اخرى قطع واقتدى اي من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض
والضمير في اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة

افتتح

ترك

الاولى قطع واقتدى وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع
وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل
فيفوته او لانه يصير متنفلا باربع ركعتين بعد الغروب في المغرب فيفوته الجماعة والقطع و
ان كان ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى لا تبطلوا اعمالكم فالابطال بقصد الاكمال لا يكون
ابطالا وان كان في الرباعي تم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع واقتدى
فقوله وضم اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو حاصل
في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى
لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع واقتدى وان صلى ثلاثا منه اي من الرباعي يتمه ثم يقتدي
متنفلا لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل الا في العصر متنفلا فان النافلة بعد اداء العصر
مكروه وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه الا لمقيم جماعة اخرى اي الا لمن ينتظم به
امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامره جماعة
يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله الا لمقيم جماعة قوله ولمن صلى الظهر
او العشاء مرة الا عند الاقامة اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق
بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء ولا يتعلق له بقوله الا لمقيم جماعة اخرى فان مقيم
الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت والفرق بين مقيم جماعة اخرى وبين
من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكون له الخروج لانه ان خرج عند الاقامة
يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النفل و
فالاختيار التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى
فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل وهو الجماعة التي تتفرق بغيبته
وان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى ومن صلى الفجر او العصر او
المغرب يخرج وان اقيمت لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر

مكروه

اي الجماعة

مكروه واما في المغرب فلان النافلة لم تشرع ثلث ركعات ويترك سنة الفجر و
يقتدي من لم يدركها اي الفجر والمراد فرضه يجمع ان اداهما ومن ادرك ركعة منه
صليهما ولا يقضيها الا تبعا للفرض اي ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون
الفرض لا يقضى قبل طلوع الشمس عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رحمهما الله واما عند
محمد يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيهما
جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض
وحده ورسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لما فاته الفجر ليلة التعريس قضاه مع السنة
قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهرا بالقراءة فعلم من فعله عم شرعية
القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة يقضى مع
الفريضة فمن هذه الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعديه عنه الى غيره
من الصلوات وهي ما عدا قضاء سائر الصلوات واما قضاء الصلوة السنة
فقد علم ان سنة الفجر اكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية
قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض
لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد
الزوال كما هو مذهب بعض المشايخ لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه
قبل الزوال لا معنى له وترك سنة الظهر في الحالين اي سواء يدرك الفرض
ان اداها اولا واتم ثم قضاها قبل شفعه اي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض
وغيرهما لا يقضى اصلا ومدرك ركعة من ظهر غير مصل جماعة بل مدرك
فضلها اي ان خاف ليصلين الظهر جماعة فادرك ركعة بحيث لانه
لم يصل جماعة لكن ادرك فضل الجماعة واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل
الفرض الا عند ضيق الوقت اي من اتى مسجدا صلي فيه فاراد ان يصلي

وعندنا بعد الطلوع

اي صلوة الفجر

ثم قضاء السنة فعدي عن مورد النص وهو قضاء الفجر

عند ابي ح وعند محمد وابي يوسف يقضيهما بعد شفعه

فرضه منفردا فهل يأتي بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا فان السنن
انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من
فاتته الجماعة فاراد ان يصلي في مسجد بيته يبتدئ بالمكتوبة لكن
الاصح ان يأتي بالسنن فان النبي عم واظب عليها وان فاتته الجماعة لكن
اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن التفويت
اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته خلافا لزفر
من ركع فلحقه امامه فيه صح خلافا لزفر فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به
وكذا ما بني عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد

باب قضاء الفوائت

فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها اي اذا كان الكل
فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا فيما بينها وبين الوتر
وكذا اذا كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي
الفائتة قبل اداء الوقتية فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر هذا تفريع قوله والوتر
وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده ويعيد العشاء والسنة
لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخريين به يعني تذكر انه صلى
العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لا الوتر لانه لم يصح
اداء السنة بدون الفرض مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض واما
الوتر فصلوة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه
وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالطهارة فكان ناسيا
ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة
عندهما الا اذا ضاق الوقت الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى
انه اذا ضاق الوقت عن القضاء والاداء فان كان الباقي بحيث يسع

الوقتية
فيه

فيه بعض الفوائت مع الوقتية فانه يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا
فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات
يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي ح وان فات الظهر والعصر ولم يبق من
وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب او نسيت او فاتت
ست حديثة كانت او قديمة اي قبل الست وما دونها حديثة وما فوقها
قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي قلت بعد الكثرة اولا فيصح وقتي
من ترك صلوة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا هذا تفريع
قوله حديثة كانت او قديمة فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات وصارت فوائت
الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي
بعدها او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة
اولا فانه لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة و
لا يعود الترتيب الاول الآن تقضي الكل وعند بعض المشايخ اي قلت بعد الكثرة
يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط وعليه الفتوى
صلى ذاكرا فائتة فسد فرضه موقوفا ان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة
بطل فرضية الخمس لا اصلها رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها خمسا بعدها فسدت
هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد فسادا غير موقوف
وهو القياس وعند ابي ح فسادا موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى
الفائتة فالخمس التي اداها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية
بطلان اصل الصلوة عند ابي ح وابي يوسف خلافا لمحمد وانما قال ابو حنيفة
بالفساد الموقوف لانه ان فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب
فسادا غير موقوف فحين ادى السادس تبين ان رعاية الترتيب كانت

في الكثير فهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير
فلا يجوز او في القليل فيجوز باب السهو يجب له بعد سلام واحد سجدتان و
تشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كالركوع
قبل القراءة وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد روي عن ابي ح
ان من زاد على التشهد الاول حرفا يجب عليه سجدة السهو وقيل لا يجب سجود
السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدي فيه ركن وركوع عين
والجهر فيما يخافت وترك القعود الاول في نحو الظهر وقيل كل هذه يؤول الى ترك
الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد
مع امامه ثم يقضي سهى عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا قام
ويسجد للسهو وان سهى عن القعود الاخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة لخامسة ويسجد
للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة اليها ان شاء وانما قال ان شاء
لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد
ما لم يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو و
الركعتان نفل ولا قضاء عليه لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر فان قلت لم قال
قبل هذه المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة
ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فلو
في هذه المسئلة السادسة مقيدا بمشيته قلت ضم السادسة في هذه المسئلة
اكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء عليه في المسئلتين وكا
ذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو
في ثانية الركعتين فيسجد السهو لتدارك نقصان الفرض واجب في ثانية الركعتين
فلو قطع في ثانية الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس

من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان
يضم سادسة وجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة
فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هنا على
ان اصل الصلوة باطل عند محمد فعلم ان ضم السادسة هنا صيانة عن البطلان
اكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء وانما قال لا تنوبان عن سنة الظهر
لان النبي عم واظب عليها بتحريمة مبتداة ومن اقتدى به فيهما صلاهما ولو
افسد قضاهما لانه شرع قصدا وعند محمد يصلي ستا ولو افسد لا يقضي لان
الامام لا يقضي تنفل ركعتين وسهى فسجد لا يبني لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة
فان بنى صح اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز سلام
من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة و
يصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعد والا اي المصلي الذي عليه سجود
السهو ان سلم في آخر الصلوة قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا
موقوفا فينظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة و
ان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم اقتدى به
ان شاء ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة
لم يصح الاقتداء وان سلم ثم قهقه ثم سجد للسهو يحكم ببطلان وضوءه اذ القهقهة
وجدت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى
الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة كانت في خلال
الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصر اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة
سهى وسلم بنية القطع بطل نيته حتى يكون تحريمته باقية كما مر شك اول مرة
انه كم صلى استانف وان كثر اخذ بما غلب على ظنه لانه اذا كثر كان في الاستيناف

حرج وان لم يغلب احد الاقل وقعد في كل موضع ظنه اخر صلوته يعني ان شك
انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل
وهو الثلث لكن يقعد ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان يكون اخر
صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلوته ليس المراد بالظن رجحان
احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر **باب صلوة المريض**
اذا تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان
تعذر الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه
ولا يرفع اليه شيء للسجود وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او
مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت ولا يومي بعينه
وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد واومى وهو افضل من
الايماء قائما لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم ومن
صح في الصلوة استانف اي ابتدا او قاعد يركع ويسجد وصح فيها بنى قائما ومصلي
قاعدا في فلك جار بلا عذر صح والقيام افضل منه وفي المربوط لا الا بعذر جن
او اغمي عليه يوما وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
واما عند محمد فالمعتبر الاوقات اي ان استوعب وقت ست صلوات سقط
وقوله وان زاد ساعة اي زمانا لا ما تعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا
وان تعذر لا مع القيام اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه فهو احب وجعل
سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيء ليسجد عليه والا فعلى جنبه متوجها
الى القبلة او ظهره كذا او ذا اومى والايماء بالرأس فان تعذر اخرت ومومي
صح الى اخره ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا ان تعذر قدر على
القعود ولا معه اي لا مع القيام ان تعذر الركوع والسجود لا القيام فالايماء قاعدا

احب

احب وقوله والا فعلى جنبه اي وان لم يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها
الى القبلة او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتدأ
وبالرأس خبره **باب سجود التلاوة** هو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلوة بلا رفع
يد وتشهد وسلام وفيها تسبيحة السجود وتجب على من تلا اية من اربع عشرة
التي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج احتراز عن
الثانية وهي قوله تعالى اركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعي مع
كل موضع في القران قرن الركوع بالسجود يراد به السجدة الصلوتية والفرقان
والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم والانشقت واقرأ وعند الشافعي في اربع
عشرة ايضا في ص عنده ليس سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع
السجدة في حم السجدة فعند علي رضي الله عنه هو قوله ان كنتم اياه تعبدون وبه
اخذ الشافعي وعند عبد الله بن مسعود هو قوله وهم لا يسأمون فاخذنا
بهذا احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا التقديم او سمعها وان لم يقصده اي
السماع تلا الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المؤتم لم يسجد اصلا اي
لا في الصلوة ولا بعدها وسجد السامع الخارجي سمع المصلي ممن ليس معه سجد بعدها
ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى
سجد لا فيها وان دخل في تلك الركعة ان كان اي الدخول قبل سجود امامه سجد معه
والا لا يسجد والسجدة الصلوتية لا يقضى خارجها اي سجدة التلاوة التي محلها
الصلوة لا يقضى خارج الصلوة وانما قلنا محلها الصلوة ولم يقل التي وجبت
في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا
سمع المصلي ممن ليس معه او سمع المصلي من امامه واقتدى به في ركعة اخرى
تلاها ثم شرع في صلوة واعادها كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم شرع

فيها واعاد سجد اخرى لان في الصورة الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية و
ان لم يتحد المجلس وفي الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجبت في
الصلوة ولفظ المختصر وان اعاد في مجلس او صلوة كفى سجدة اي قرأة في
غير الصلوة ثم اعادها في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاول
في غير الصلوة كمن كررها في مجلس كفته سجدة ولا فرق بين ما قرأها مرتين ثم سجد او قرأها
وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس فعلى هذا ان كررها في ركعة واحدة يكفي سجدة
واحدة سواء سجد ثم اعادها او عاد ثم سجد ثم قرأها وان كررها في ركعة اخرى
يكفيه سجدة واحدة هذا عند ابي يوسف خلافا لمحمد وتبدلهما اي اية السجدة او
المجلس لا اي قرأ ايتين في مجلس واحد او اية واحدة في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة
واسداء الثوب في الانتقال عن غصن الى غصن آخر تبديل اي اسداء الثوب
ان يوز الحايك في الارض خشبات يستوي فيها سدى الثوب من ذهابه
ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان ويجب اخرى اي على
السامع لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه اي لا يجب سجدة اخرى على
السامع ان تبدل مجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع
في امر آخر وبالانتقال من مكان الى مكان آخر لا يتحد ان حكما كالدار وزوايا البيت والمسجد
في حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء واغصان الشجرة الواحدة امكنة مختلفة في
ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان واحد والقيام ههنا لا يتبدل المجلس
بخلاف المخيرة فان القيام ثمة دليل الاعراض وكره ترك سجدة اي اية السجدة
وقرأة باقي السورة لانه يشبه الاستنكاف لا عكسه اي لا يكره قرأة اية السجدة
وترك باقي السورة وندب ضم اية او ايتين قبلها اليها دفعا لتوهم التفضيل
واستحسن اخفاؤها عن السامع لئلا يجب على السامع

باب المسافر

قصد سيرا وسطا ثلثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلده واعتبر في الوسط
للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به ولو رخص تدوم
كالقصر في الصلوة والافطار في الصوم وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل
بلده حتى يدخل متعلق بقوله تدوم او ينوي اقامة نصف شهر في بلدة او
قرية منهما اي من الرخص قصر فرضه الرباعي فيقصر ان نوى اقل من نصف
شهر او نوى مدتها اي مدة الاقامة وهي نصف شهر بموضعين او دخل
بلدا عازما خروجه غدا او بعد غد فطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب
او حاصر حصنا فيها او اهل البغي في دارنا في غير مصر ونووا اقامة مدتها اي
يقصر الجماعة المذكورون وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين
بنية الاقامة لا اهل اخبية نووها في الاصح اي لا يقصر اهل الاخبية نووا اقامة
نصف شهر في اخبيتهم لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل
فلا يبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى وهو الصحيح وقيل لا تصح نية اقامتهم فان الاقامة
لا تصح الا في الامصار والقرى ولفظ المختصر وبصحراء دارنا وهو خبائي لا بدار
حرب او البغي محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر الرباعي الى ان ينوي الاقامة
بصحراء دارنا والحال انه خبائي اي من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا تقصر فان
نية الاقامة من اهل الخباء في صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة
في صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا يصح منه نية الاقامة
اذا كان في الصحراء قوله لا بدار حرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية
الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه
عدم القصر ثم قوله لا بدار حرب محاصرا او البغي ينفي ذلك الحكم المنفي فيكون حكمه القصر
اي يقصر ان نوى اقامة نصف شهر بدار حرب محاصرا او البغي كذلك وقوله كمن

طال مكثه بلا نية لما فهم من قوله لابد ان يعرب حكم القصر قال كمن طال مكثه
اى يقصر من طال مكثه فى بلدة او قرية بلا نية الملث فلو اتم مسافر و قعد الاولى
تم فرضه واسا لتاخير السلام وشبهة عدم قبول صدقة الله وما زاد نفل
وان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة الاخيرة وهى فرض عليه فان اقتدى مقيم فى الوقت
وبعد لا يؤمه اذ فى الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه
اصلا وعكسه اى امامة المسافر المقيم صح قصر المسافر واتم المقيم ويستحب ان يقول اتموا
صلوتكم فانى قوم مسافر ويبطل الوطن الاصلى بمثله لا السفر و وطن الاقامة بمثله
والسفر والاصلى الوطن الاصلى هو المسكن و وطن الاقامة موضع نوى ان يستقر فيه
خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان للانسان وطن اصلى
ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا سوا كان بينهما مدة السفر او لم يكن يبطل الوطن
الاصلى الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلى
بالسفر حتى لو تدخل فى الوطن الاصلى يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة
فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن الاقامة ثم اتخذ موضعا آخر وطن
اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن الاقامة حتى لو دخله
لا يصير مقيما الا بنية وكذا ان سافر عنه وكذا ان انتقل الى الوطن الاصلى والسفر
وضده لا يغيران الفائتة اى اذا قضى فائتة السفر فى الحضر يقصر وان قضى فائتة
الحضر فى السفر لا يقصر

باب الجمعة

شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر والصحة
والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العين والرجل فتقع فرضا ان صلاها
فاقديها وان لم تجب عليه فعله فتقع تفريع لقوله لا لادائها وشرط لادائها المصر
او فناؤه اختلفوا فى تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام
ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله فى اكبر مساجده لم يسعهم فاختار المص

هذا القول فقال وما لا يسع اكبر مساجده اهله مصر وانى اختار هذا دون
التفسير الاول لظهور التوانى فى احكام الشرع لا سيما فى اقامة الحدود فى الامصار
وما اتصل به معد لمصالحه فناؤه مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج
للرمى ودفن الموتى والصلوة للجنازة ونحو ذلك وجازت بمنى فى الموسم
للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان او نائبه
ووقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها فى وقتها هذا عند ابى حنيفة و
اما عند ابى يوسف ومحمد لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعى لا بد من
خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوات والوصية بالتقوى والاولى
على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام
فان نفروا قبل سجوده بدا بالظهر وان بقى ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها
والاذن العام ومن صلح اماما فى غيرها صلح فيها اى امامة المسافر او المريض او
العبد فى الجمعة صحت خلافا لزفر له انها ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا
صلوة الجمعة صارت فرضا عليهم وكره ظهر معذور او مسجون بجماعة فى
مصر يومها لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز
الجمعة عند ابى يوسف بموضعين الا اذا كان مصر له جانبان فيصير فى حكم
مصرين كبغداد فيجوز ح فى موضعين دون الثلث وعند محمد لا بأس بان
يصلى فى موضعين او ثلث سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما كره حكم المعذور
علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى وظهر من لا عذر له فيه قبلها
قوله فيه اى فى المصر ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله ادركها او لا هذا عند ابى ح
واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدى ومدركها فى التشهد او فى سجود
السهو يتمها واذا اذن الاول تركوا البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الصلوة

والكلام حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه
مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيمت وصلى
الامام ركعتين **باب العيدين** ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته ويستاك
ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير
مكبر جهرا في طريقه في التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا ولا يتنفل قبل
صلوة العيد وشرائطها شرائط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة افاد بهذه
العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي ح وهو الاصح وقد قيل انها
سنة عند علمائنا صرح فان محمدا قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة
والثاني فريضة فاجيب بان محمدا انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة وو
قتها من ارتفاع ذكاء الى الزوال ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم
يكبر ثلاثا ويقرأ الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلاثا
واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام
الفطر ومن فاتته مع الامام لم يقض الا ان صلى الامام ولم يصل رجل معه لا يقضي و
يصلي غدا بعذر فقط لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك الى ان
يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير
التشريق والاضحية ويصلي بعذر او بغيره ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة
تشبها بالواقفين ليس بشيء فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات
قد عرف قربة اما في غيرها فلا ويجب تكبير التشريق قوله الله اكبر الله اكبر لا اله
الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر عرفة عقيب كل فرض ادى بجماعة
مستحبة احترازا عن جماعة النساء وحدهن على المقيم بالمصر ومقتدية برجل ومسافر
مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى عصر آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم

ثلثة ايام

لو ترك اما

باب صلوة الخوف

لو ترك امامه **باب الخوف** اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو
العدو وصلى بالاخرى ركعة ان كان مسافرا او ركعتين لو مقيما ومضت هذه اليه
اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده
وذهبت اليه اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت الاولى واتمت
بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب صلى بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة اعلم انه
لم يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه مع حكم المسافر فالعبارة الحسنة ما ذكرت في المختصر وهو
قوله صلى بالاخرى ركعة في الثنائي والركعتين في غيره فالثنائي يتناول الفجر
وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب
وظهر المقيم وعصره وعشاءه وان ازداد الخوف صلوا ركبانا فرادى بايماء
الى جهة شاءوا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي والركوب
باب الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء
ويلقن الشهادة وان مات يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر ويغسل وترا
ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة ولا استنشاق
خلافا للشافعي ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح اي ان
لم يكن فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل
حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك وانما قدم الاضجاع على اليسار
ليكون البداية في الغسل بجانب يمينه ثم يجلس مستندا ويمسح بطنه رفقا
وما خرج يغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا
يسرح شعره خلافا للشافعي ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور
على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتاخرون
العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية

له ازار ولفافة ولها ثوبان وخار الثوبان الازار واللفافة ويبسط اللفافة
ثم الازار عليها ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يلف يسار الازار ثم
يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه
ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية
اي ان ادى البعض سقط عن الباقي وان لم يؤد واحد يأثم الجميع وهي ان يكبر رافعا
يديه ثم لا رفع بعدها خلافا للشافعي ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي ثم يكبر ويدعو ثم
يكبر ويسلم ولا قراءة فيها خلافا للشافعي ولا تشهد ويقول في الصبي بعد الثالثة
اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي اجرا
يتقدمنا واصل الفارط والفرط من يتقدم الواردة كذا في المغرب المشفع
الذي يعطي الشفاعة والدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا
وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام
ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال في الاول الاسلام وفي الثاني الايمان
لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه
دعا في حال الحيوة بالايمان والانقياد واما عند الوفاة دعا بالتوفي على الايمان
وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في حال الوفاة
وبعده ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي
ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا بأس باذنه في الامامة فان
صلى غيره يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه فدفن
صلى على قبره ما لم يظن انه تفسخ وقدر بثلثة ايام ولم تجز راكبا استحسانا
الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الجلي الذي سبق اليه
الافهام والقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان

بل هو دعا

بل هو دعاء والاستحسان انها هي صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام
من غير احتياط وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه
اختلف المشايخ بناء على ان علة الكراهة عند البعض توهم تلويث المسجد
فان كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبن الا للصلوات
الخمس فالميت وان كان خارجا يكره عندهم ايضا ومن ولد فمات يسمى
ويغسل ويصلى عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه ويغسل في المختار
وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لانه في حكم الجزء حتى لا يصلى عليه فكذا لا يغسل
لكن المختار هو الاول صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما
فاسلم عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون
مسلما تبعا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فلا يكون تبعا للدار فان
اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه
يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا اي وان سبي مع احد ابويه ولم
يسلم اصلا احد ابويه ولا هو عاقل لا يصلى عليه فهذا يشمل ما اذا لم
يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل كافر مات يغسله وليه المسلم كغسل النجس
ان يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم
بالبداءة بالوضوء وبالميامن ويلف في خرقة ويحفر حفيرة ويلقى فيها وسن
في حمل الجنازة اربعة وان تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها
ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس قبل
وضع الميت والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي
القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل
العقدة اي العقد التي على الكفن خيفة الانتشار ويسوى اللبن والقصب

[illegible]

وسجي قبرها بثوب لا قبره اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها **باب الشهيد** هو كل طاهر
بالغ قتل ظلما بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة فالطاهر
احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احتراز
عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل بالمثقل وظلما احتراز عن القتل حدا او
قصاصا ولم يجب به مال احتراز عن القتل وجب به مال والمراد ان المال لا يجب
بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان
المال وان وجب فانه لم يجب بنفس القتل وقوله او وجد ميتا جريحا في المعركة
فان من وجد ميتا جريحا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب
قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما اشترط الجراحة فيمن وجد
في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل
بحديدة ظلما ولم يجب به مال او من وجد ميتا جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة
ام لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل من قتله المشركون او اهل البغي
او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف
الحسن الموجز ما قيل في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال
ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين
واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة لانه
مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله
مسلم غير باغ وغير قطاع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيدا
عند ابي حنيفة رح اذا قتل بحديدة ظلما فلما قال ولم يجب بقتله مال علم انه
مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير حديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة
عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول

بالمثقل

بالمثقل شهيد عندهما ولا يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله
ولم يرتث فسيجيء فائدته وينزع عنه غير ثوبه اي غير ثوب يختص بالميت كالفرو
والحشو والقلنسوة والسلاح والخف ويزاد وينقص ليتم كفنه اي ان لم
يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما ليس من جنسه
ينقص ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبي وجنب وحائض ونفساء
ومن وجد قتيلا في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم انه قتل وقع
بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة هكذا ذكر في
الذخيرة ولم يذكر انه ان وجد في موضع يجب القسامة او لا يجب ونقول ان
المراد انه وجد في موضع يجب القسامة اما اذا وجد في موضع لا يجب القسامة
كالشارع والجامع فان علم ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه
قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة رح اذ ليس شهيدا عنده خلافا لهما و
ان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغي ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية
فعدم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم
ان القتل بحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل
عند ابي ح خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في
الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة فخف معنى
اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة
لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة
الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديده ففي
رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل يوجب القصاص اما وجوب
الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض

عن ان يكون شهيدًا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذه
وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة
فيغسل وان علم القاتل يغسل عندنا في الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجب الدية وان
كان بالعارض اخرجه عن الشهادة وفي المتن اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم انه
باي آلة قتل اما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب نفس هذا
القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في مثل هذا القتل سواء
كان اصليا او عارضيا فالواجب الدية فلا يكون شهيدا او قتل بحد او قصاص
لان هذا القتل ليس بظلم او جرح او ارتث بان نام او اكل او شرب او عولج
او اواه خيمة او نقل من المعركة حيا او بقي عاقلا وقت صلوة او اوصى بشيء
وصلى عليهم ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث شرعا ان
يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء والايصاء
ارتثاث عند ابي يوسف خلافا لمحمد وان قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى
عليه باب الصلوة في الكعبة صح فيها الفرض والنفل المذكور في الهداية خلاف
الشافعي فيها والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة او اذا توجه
الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة بقدر مؤخرة الرحل لا يجوز
وفي كتبه ايضا انه ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجها
متوجها اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه شيء او بقية جدار وهذا الحكم عجيب
لان جواز الصلوة خارجها على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما ارض
الكعبة او هواؤها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء
مرتفع مثل مؤخرة الرحل ولو ظهره الى ظهر امامه لا الى وجهه لان هذا التقدم وكره فوقها
لتعظيم الكعبة وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز الا ان

ان يكون بين يديه شيء مرتفع اقتدوا متحلقين حولها وبعضهم اقرب من
امامه اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف الواقف في الجوانب
الثلثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام

كتاب الزكوة

هي لا تجب الا في نصاب حولي تام فاضل عن حاجته الاصلية اعلم ان الزكوة
لا تجب في نصاب تام والحول هو التمكن من النماء لاشتماله على الفصول
الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير الحكم عليه
هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على
النصاب تجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم
مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة او لا لكن ليس كذلك
بل لا بد مع الحول من شيء آخر هو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة
او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غيرهما ذكرنا حتى لو كان له عبد لا
للخدمة او دار لا للسكنى ولم ينو التجارة لا تجب فيها الزكوة وان حال
عليها الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة والثياب
واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودار السكنى وسلاح يستعملها
وآلات المحترفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما اي رقبة ويدا على حر مكلف
اي عاقل بالغ مسلم فلا يجب على مكاتب لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك
الرقبة ومديون مطالب من عبد بقدر دينه لان ملكه غير فاضل عن الحاجة الاصلية
وهو قضاء الدين وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى
لا يمنع وجوب الزكوة لمن ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر والكفارة
او الزكوة يجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين وقوله
بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب اي لا يجب على المديون بقدر ما يكون من ماله

جاز لمن ليس في جانبه ... الكعبة بحسب جدران الاربعة فالواقف في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها منه صح

مشغولا بالدين وفي مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في
برية نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعدها عند قوم وما اخذ مصادرة اي ظلما
ثم وصل اليه بعد سنين هذه الامثلة امثلة المال الضمار وعندنا لا يجب الزكوة في
المال الضمار خلافا للشافعي بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا
والخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الى مالكه هل يجب عليه الزكوة السنين التي كان
المال اي فيها ضمارا ام لا بخلاف دين على مقر مليا او معسر او مفلس او جاحد
عليه بينة او علم به قاض فاذا وصل هذه الاموال الى مالكها تجب زكوة الايام الماضية
ولا يبقى للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم
يبعه وما اشتراه للتجارة كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملكه بهبة او وصية
او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها عند ابي يوسف رح وقيل
الخلاف على عكسه فالحاصل ان ما عدا الحجرين والسوائم انما يجب فيها الزكوة بنية
التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى
لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا يجب فيه الزكوة بنيته وهذا معنى
قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لابد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا
حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا يجب فيه الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري
هل يجب ان يكون بشراء ام لا فعند ابي يوسف لا يجب وعند محمد يجب وقيل الخلاف
على عكس الخلاف فعند ابي يوسف لابد ان يكون بشراء وعند محمد لا ولا اداء
الا بنية قرنت به او بعزل قدر ما وجب وتصدقه بكل ماله لا بنية فقط وببعضه
لا عند ابي يوسف اي اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة تسقط وان تصدق ببعض
ماله تسقط زكوة المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف حتى لو كان له مائتا درهم فتصدق
بمائة درهم تسقط عند محمد زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف لا يسقط عنه زكوة شيء اصلا

باب زكوة الاموال نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة
ففي كل خمس من بخت او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست
وثلثين بنت لبون ثم في ست واربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست
وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس
شاة ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث
حقاق ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في
ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم
تستانف ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين واعلم انه قد ذكر استينافين
احدهما بعد المائة والعشرين والآخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين يستانف
استينافا مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة وفي
ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة التبيع هو
الذي تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن هو الذي تم عليه الحولان والمسنة
انثاه وفي ما زاد يحتسب الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين
تبيع ثم في كل اربعين مسنة اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة
ثم في ثمانين مسنتان ثم في تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة ثم
في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربعة اتبعة او ثلث
مسنات وهكذا الى غير النهاية وفي اربعين ضأنا او معزا شاة ثم في مائة
واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحدة ثلث شياه ثم في اربع
مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة ولا
في عوامل وحوامل وعلوفة العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل
التي اعدت لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة

ولا في حمل وفصيل وعجل الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها
في رواية وفي كل فرس من المختلط به الذكور دينار او ربع عشر قيمته
نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ
المصدق الا الوسط وان لم يجد السن الواجب يأخذ الادنى مع الفضل او
الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط الحول الى النصاب من جنسه اى
اذا كان له مائتا درهم وحال عليه الحول وقد حصل له وسط الحول مائة درهم يضم
المائة الى المائتين وقوله في حكمه اى في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر
في المستفاد الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه الى الحول والزكوة
في النصاب لا العفو فانه اذا هلك خمس وثلثين من الابل فالواجب وهو
بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في المجموع حتى لو هلكت عشرة بعد الحول
كان الواجب على حاله وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك
البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم الى ان
ينتهي فيجب شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او هلك واحد
من ست من الابل وتجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا
اى يصرف الهلاك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على
حاله كالمثالين الاولين وهما هلاك عشرين من ستين شاة وواحدة من ست
من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا
فالاربعة يصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذي يلي العفو وهو
ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى تجب بنت مخاض ولا نقول
الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين بنت لبون
وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف

و ثمن

وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى المجموع
النصب حتى نقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى المجموع ستة وثلثين
اى لكان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة
وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون واما قوله ثم وثم
الى ان ينتهي ولم يذكر له مثالا في المتن فنقول لو هلك من اربعين بعيرا عشرون
فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى النصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا
النصاب حتى يجب اربعة شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون
او خمسة وثلثون والسائمة المكتفية بالرعي في اكثر الحول الرعي بالكسر الكلا اخذ
البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يفتى ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه
لا الخراج اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر
الخارج وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر
فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف
الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون بالكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة
فان صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا
الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اى يؤدونها الى مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالى
وانما قال يفتى ان يعيدوا احترازا عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم
لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء
واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر
بقدرها يعني نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف
الزكوة فان الاصل فيها الاداء خفية وقال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء
فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ اذا نوى بالدفع اليهم التصدق عليهم سقط عنه

حقوق عباد

لانهم بما عليهم من التبعات الفقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي زيّف هذا
فانه قال لا بد من اعلام المتصدق عليه وايضا الاخفاء في ان الزكوة عبادة محضة
كالصلوة فلا يتأدى الا بالنية اي الصدقة لله تعالى ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة
المذكورة في الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى
بالدفع التصدق عليهم سقطت عنه ولذا بالدفع الى كل سلطان جائر لانهم بما عليهم
من التبعات الفقراء والاول احوط فعليك ان تتأمل في هذه الرواية انه هل يفهم
منها الا سقوط الزكوة عن المظلوم نظرا اليه ودفع الحرج عنه وهل في هذه الرواية
دلالة على انه يجوز للخوارج ولاهل الجور ان ياخذوا الزكوة ويصرفونها الى حوائجهم
ولا يصرفونها الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي ادرج في الايمان ركنا
آخر كيف يتمسك بهذه الرواية في نوع لو له مهارة اخذ العشور والزكوات بالصور
المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم بكفر من انكره والصنعة المعلومة ان تحرض الاعونة
في اخذ الخراج اضعافا مضاعفة فيضعوا على الملاك القيم ويأخذونها جبرا وقهرا
ويصرفونها كما هو عادة اهل الاسراف والاتلاف في الارض ولا يتبع في مال الصبي التغلبي
وعلى المرأة ما على الرجل منهم تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام
استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر كذا في الصحاح وبنو تغلب قوم
من مشركي العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة
فصولحوا على ذلك فقال عمر رض هذه جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف
زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسائهم كالمسلمين مع
ان الجزية لا توضع على النساء وجاز تقديمها لحول ولاكثر منه ولنصب لذي
نصاب الاصل فيه هذا ان المال النامي سبب لوجوب الزكوة والحول شرط
لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم تجب فاذا وجد النصاب

مائة درهم مثلا فيؤدي لاكثر منه نصاب واحد

يصح الاداء قبل الحول واذا كان له نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء
اجزاء ما اداه من قبل اما ان لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء وهو للذهب
عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل اعلم ان
هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء
التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون
عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة
عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات وفي معموله وتبره وعرض تجارة قيمته نصاب
من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشر اي ان كان التقويم بالدراهم
انفع للفقراء قومت عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت
بها ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه اعلم ان الزكوة لا يجب في الكسور
عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فان زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد
في الزكوة درهم واذا زاد ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل وورق
غلب فضته فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول هدر اي
لو كان في اول الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في آخر الحول
يجب الزكوة ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة هذا عند ابي ح
واما عندهما فيضم الذهب الى الفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة دنانير
وتسعون درهما قيمتها عشرة دنانير يجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة
دنانير ومائة درهم يجب باتفاقهم اما عندهما فلضم بالاجزاء واما عند ابي ح فمائة
درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذا لوجود نصاب
الذهب من حيث القيمة فيجب الزكوة وان كانت اقل فيكون قيمة عشرة
دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب باعتبار وجود نصاب الفضة

المثقال عشرون قيراطا والقيراط خمس شعيرات

والدرهم اربعة عشر قيراطا

من حيث القيمة باب العاشر هو من نصب على الطريق لاخذ صدقة التجارة
وصدق مع اليمين من انكر منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى اداءه الى
فقير في مصر في غير السوائم حتى اذا لم ادعى الاداء الى فقير في مصر في السوائم لا يصدق
اذ ليس في السوائم الاداء الى الفقير بل يأخذ منه السلطان ويصرفه الى مصرفه
او عاشر آخر وجد في السنة اى اذا ادعى اداءه الى عاشر آخر والحال ان عاشرا
آخر موجود في هذه السنة بلا اخراج البراءة اى لا يشترط ان يخرج البراءة من الآخر
بل يصدق مع اليمين وما صدق فيه المسلم صدق الذمي لا الحربي الا في قوله لامة
هي ام ولدي اى اذا ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق ولا يأخذ منه شيئا
واخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا
ولم يعلم قدر ما اخذ منا اى لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تاجرنا عليهم
وان علم اخذ مثله ان كان بعضا لا كلا اى ان كان اعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب
فعاشرنا يأخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا لا كلا ان اخذوه منا فحق
انهم ان اخذوا الكل اموالنا فعاشرنا لا يأخذ كل الحربي المار ولا من قليله وان
اقر بانه في بيته القليل ما لا يبلغ النصاب اموال ولا شيء منه ان لم يأخذوا شيئا
منا الصبي يأخذوا راجع الى اهل الحرب وان لم يذكر هذا اللفظ ولو عشر ثم مر قبل
حول ان جاء من داره عشر ثانيا والا فلا اى ان اخذ من الحربي العشر ثم مر قبل
الحول ان كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانيا وان كان راجعا من
دارنا الى داره لا يؤخذ منه شيء وعشر خمر ذمي لا خنزيره مر بهما او باحدهما
هذا عند ابي ح واما عند الشافعي لا يعشرهما وعند زفر يعشر كل واحد وعند ابي يوسف
ان مر بهما يعشرهما يجعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا يعشرها وان
بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزير من ذوات القيم فاخذ قيمته

كاخذه

كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كاخذ العين ولا بضاعة ومضاربة
اى ان مر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه شيء وكسب ماذون الا ان غير مديون
مع مولاه اى ان مر عبد ماذون فان كان مديونا لا يؤخذ منه شيء وان لم يكن
مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ من الزكوة وان يكن معه
مولاه لا يؤخذ باب الركاز الركاز هو مال مركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا
والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا معدن ذهب او نحوه وجد في
ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فلمالكها ولا شيء
فيه ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد
في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان
لم يملك ارضه والا فللمختط له اى للمالك اول الفتح وركاز صحراء دار الحرب كله
لمستامن وجده اى ان دخل تاجرنا دار الحرب بامان فوجد في صحرائها ركازا
فكله له وجده في دار منهم رده الى مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك
خمس وباقيه له باب زكوة الخارج في عسل ارض عشرية او جبل او ثمرة وما خرج
من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر
عشر مبتدا، وقوله في عسل ارض خبره وهذا عند ابي ح واما عندهما وعند الشافعي
ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية
ارطال وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة صدقة واعلم
ان عند ابي ح رح يجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لا انه يأخذها
السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي الا في نحو حطب والقصب
وفيما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع اى يجب الوظيفة
وهي عشر الكل او نصفه لانه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطي

الرطل درهم
١٣٠

الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه وحمه تغلبي له ارض عشرية رجله وطفله وامراته
سواء وان اسلم او شراها ذمي او مسلم اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ
ضوعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند محمد
واما عند ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية مسلم
وعشر مسلم اخذها منه شفعة او ردت عليه ايضا لفساد البيع اي اخذها من ذمي
شفعة او اشترى الذمي من المسلم عشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية
كما كانت ودار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه اي
بماء الخراج وان سقاها بماء العشر يجب العشر وماء السماء والبئر والعين عشري
وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه وكذا سيحون وجيحون
ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري عند محمد ولا شيء في عين قير ونفط في
ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها اي ان كان حريم
العين صالحا للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين باب المصرف منهم الفقير وهو من
له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب
فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو
منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند محمد وابن السبيل وهو من له مال لا معه
وللمزكي صرف فيها الى كلهم او الى بعضهم احتراز عن قول الشافعي اذ عنده لابد ان يصرف الى جميع
الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل
اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل
الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق
لانه ان اريد هذا فلابد ان يرجع جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء
فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه اريد جميع الصدقات

لجميع

لجميع هولاء لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل
صنف فصار كقوله الصدقة للفقراء والمساكين الى آخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة
على هولاء لانها ان قسمت على الاصناف في اصحاب الفقر لا شك انه يطلق عليه اسم
الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين
فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه
وثمن ما يعتق لانه لابد ان يملك احد المستحقين فلهذا قال في المختصر فيصرف
الى الكل والبعض تمليكها ولا الى من بينهما قرابة ولا زوجية اي لا تعطى اصله وان
علا ولا فرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها و
مملوكه اي مملوك المزكي وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه اي مملوك الغني
والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدى الى مكاتب الغني وطفله اي طفل الرجل
الغني وبني هاشم آل علي رضي الله عنه وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن
عبد المطلب رضي الله عنه ومواليهم اي معتقي هولاء ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه
اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة دفع الى من ظنه مصرفه فبان
انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد
خلافا لابي يوسف وندب دفع ما يغنيه عن السوال اليوم وكره دفع مائتي درهم
الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده باب
صدقة الفطر هي من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير
صاع وهو ما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال من
المج وهو الماش او من العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما
وصغرا او تخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها
كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش والحنطة الجيدة المكتنزة والشعير

قدر ثمانية ارطال

وجعلتها انه المكيال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي يملأ
بثمانية ارطال من الماش يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة
فالاحوط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة
المكتنزة فمكيال يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل ذلك الحنطة يملأ بها واحد
كان يملأ باقل من ذلك اذا كانت الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالماش
يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون
الاول احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة
ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع من الحجازي
وعندنا نصف صاع من العراقي وهو منوان على ان المن اربعون استارا
والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا او منوان
بر أجار خلافا لمحمد رح فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل واداء القيمة موضع
يشتري به الاشياء احب وعند ابي يوسف الدراهم احب ويجب على حر مسلم
له نصاب الزكوة وان لم ينم قد ذكرنا في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول
مع الثمنية او السوم او بنية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اي نصاب
فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من احد الثمنين او السوائم او مال
التجارة يجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الانواع
الاموال كدار لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب بها صدقة
الفطر مع انه لا يجب بها الزكوة وبه يحرم الصدقة فهذا النصاب نصاب
حرمان الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة لنفسه
وطفله فقير او خادمه ولو مدبرا او ام ولد او كافرا لا لزوجته وولده
الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة وعبده الآبق الا بعد

عوده والعبد او عبيد بين اثنين على احدهما هذا عند ابي ح واما عندهما فيجب
عليهما ولو بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له حتى لو تم البيع فعلى المشتري فان نقض
فعلى البائع بطلوع فجر الفطر فيجب لمن اسلم او ولد قبله اي قبل الطلوع وهذا
عندنا واما عند الشافعي فيجب بغروب الشمس فمن اسلم في الليلة او ولد فيها لا
يجب عليه عنده لا لمن مات في ليلته خلافا للشافعي فانه يجب عليه لانه ادرك
وقت الوجوب اذا اسلم او ولد بعده اي بعد طلوع الفجر فانه لا يجب عليهما اجماعا
اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الوجوب
وان قدمت جاز بلا فصل بين مدة ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط

باب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والوطء من الصبح الى الغروب مع النية وصوم رمضان فرض
على كل مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيرها نفل
ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى
فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا
نذورهم فقيل في الحواشي ان قوله وليوفوا نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر
بالمعصية والطهارة وعيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون
واجبا اقول المنذور اذا كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم
والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان
سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم
الكفارة لثبوته بنص قطعي مؤيد بالاجماع فقول صاحب الهداية ان المنذور
واجب يمكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان
واجب ونفل ويصح صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة
الكبرى لا عندها في الاصح اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب فالمراد

بالضحوة لا عند الكبرى منتصفه ثم لا بد ان يكون النية موجودة في اكثر النهار و
هو يشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار
اى قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح وبنية
مطلقة او بنية نفلٍ واداء رمضان صح بنية واجب آخر الا مريضا او مسافرا بل يقع عما نوى
والنذر المعين عن واجب نواه اى اداء رمضان يصح بنية عن واجب آخر الا
في السفر والمرض فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر صوم يوم معين فنوى
في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا
والعبارة المختصر هنا ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفلٍ
وبنية مطلقةٍ و واجب آخر الا في سفر او مرض فكذا النفل والنذر المعين حكم
اداء رمضان الآتي الاخير وهو الواجب الآخر والنفل بنية وبنية مطلقة قبل الزوال
لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين والمراد
بالتبييت ان ينوى من الليل وان عم ليلة شك اى ليلة الثلثين من شعبان
لا يصام الا نفلا ولو صام لواجب آخر كره ويقع عنه في الاصح اى يقع عن الواجب
الآخر في الاصح وقيل يقع تطوعا لان غيره منهى عنه فلا يتادى به الواجب ان لم
يظهر رمضانية والا فعنه اى عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنية واجب
آخر والتنفل فيه اى في يوم الشك احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والا يصوم
الخواص كالمفتي والقاضي ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد
من رمضان فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا
صائم عنه والا فعن واجب آخر او الا فعن نفلٍ اى لو نوى ان كان الغد من رمضان
فانا صائم عنه والا فعن نفلٍ فان ظهر رمضان نيته كان عنه لوجود مطلق النية
والا فعن نفلٍ فيهما اى فيما قال والا فعن واجب آخر وفيما قال والا فعن نفلٍ

اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع
عن النفل وفي الصورة الثانية لوجود مطلق النية ايضا ومن رأى هلال صوم او
فطرٍ وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة
عليه خلافا للشافعي وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل
ولو قنا او امرأة او محدودا في القذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل و
امرأتان ولفظ اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما الجمع العظيم جمع
يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلثين بقول
عدلين حل الفطر وبقول عدلٍ لا اى شهد واحد عدل بهلال رمضان في السماء
علة فصاموا ثلثين لا يحل الفطر لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد فان الفطر
يثبت بتبعية الصوم وكم من شئ يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والاضحى
كالفطر في الاحكام المذكورة

باب موجب الافساد

اى ما يوجبه الافساد
كالقضاء والكفارة من جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب
غذاء او دواء عمدا او احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى ولفر كالمظاهر اى كفارته
مثل كفارة الظهار وهو اى التكفير بافساد صوم رمضان لا غير اى بافساد
اداء رمضان عمدا وان افطر خطاء وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير
قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء حلقه او مكرها او احتقن او استعط اى صب
الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف او اقطر في اذنه او داوى جائفة او آمة فوصل
الى جوفه او دماغه الجائفة الجراحة التي بلغت الى الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام
الدماغ او ابتلع حصاة او استقاء ملاء فيه او تسحر او افطر يظنه ليلا وهو يوم او
اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو في رمضان كله صوما
لا فطرا او اصبح غير ناوٍ للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا

اى غير ذاكر للصوم او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او اغتاب او غلب عليه القئ
او تقيأ قليلا او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او
دخان حلقه او ذباب حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد في الاصح ولو وطئ
ميتة او بهيمة او في غير فرج والتفخيذ او قبل او لمس ان انزل قضى والا فلا وان ابتلعها صح
الاكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه واخذه
بيده ثم اكل التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا ولو بدا باكل سمسمة في الا اذا
مضغه فانه يتلاشى في فمه بالمضغ وفي كثر عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحين
وعند محمد تفسد باعادة القليل لا بعود الكثير اذا عاد القئ فالمعتبر عند ابي يوسف
الكثرة اى ملأ الفم وعند محمد يعتبر الصنع اى الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا
وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف خلافا
لمحمد وفي عود الكثير يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد وكره له الذوق ومضغ شئ الا
طعام صبي ضرورة والقبلة ان لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب والسواك
ولو عشيا احتراز عن قول الشافعي اذ عنده يكره عشيا لانه يزيل الخلوف ومن خاف
عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او
مرضع خافت على نفسها او ولدها ومريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا
وقضوا بلا فدية قيل حل الافطار يختص بمرضعة اجرت نفسها للارضاع ولا
يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار بناء على وجوب
الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان كان يحل عليها الافطار لكن لو لم يكن
قبل رمضان بل تؤجر نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب
عليها الاجارة الا اذا تعين او دعت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها الافطار
الا اذا تعينت للام تحت عليها الارضاع فيحل الافطار وصوم مسافر لا يضره

رضاع

احب ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه اي يجب الفدية وان صح او اقام ثم مات
فدى عنه وليه بقدر ما فاته ان عاش بعد بقدره والا فبقدره اى بقدر الصحة
والاقامة فانه اذا فاتت عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح بعد
رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام وشرط لها الايصاء ويصح من
الثلث وفدية كل صلوة كصوم يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلوة يوم
واحد كفدية صوم يوم ويقضي رمضان وصلا او فصلا فان جاء به اخر صامه ثم
قضى الاول بلا فدية وعند الشافعي يجب الفدية ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه
ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء اى يجب عليه اتمامه فان افسد فعليه
القضاء الا في الايام المنهية وهي خمسة ايام عيد الاضحى مع ثلثة بعده ويفطر بلا عذر عيد الفطر و صح
في رواية اي اذا اشرع في صوم التطوع لا يجوز الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي
رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه ويباح بعذر ضيافة هذا الحكم يشمل المضيف
والضيف ويمسك بقية يومه صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر
قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية ولا ما مضى اى اذا حدث
هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن
لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب
الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم
ثم اكلا ونوى المسافر الفطر وقدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه
الضمير في وقتها يرجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم كما يجب الاتمام على مقيم سافر
في يوم منه لكن لو افطر لا كفارة فيهما اي في قدوم المسافر وسفر المقيم وقضى ايام
اغمي عليه فيها الا يوما حدث فيه او في ليلته لانه اذا اغمي عليه اياما لم يوجد منه النية
فيما عدا اليوم الاول اما في اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اقول هذا



اذا لم يذكر انه نوى ام لا فاذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا
شك في عدم الصحة ولو جن كله لم يقض فان افاق بعضه قضى ما مضى سواء
بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية لجنون اذا استغرق شهر رمضان يسقط
الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنونا او بلغ
او عاقلا ثم جن وعند محمد رح اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون
مستغرقا فان الجنون اذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم عليه فهذا الجنون يكون
مانعا فيلحق للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق اما اذا جن البالغ فانه
رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا قويا وهو المستغرق نذر بصوم يومي
العيد وايام التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان
صامها فرقوا بين النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر
اذ لا معصية في النذر ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون
يمينا كان نذرا فقط ونوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه
كفارة يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين اى من غير ان ينفي النذر
كان نذرا او يمينا حتى افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند ابي
يوسف نذر في الاول ويمين في الثاني المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثاني
ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى
النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه في الهداية
جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح
فيدل على تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك
الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم
الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى

مجازيا

مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه المراد بالموجب اللازم كما ان
شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيخطر بالبال ان اليمين لو كانت
موجبه لثبت بلا نية كشراء القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة
والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا ليس كذلك فان النذر ثمة لا
لا يثبت بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء النذر فيثبت النذر سواء اراد
او لم يرده فلم ينو انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين
الله لكن فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضي والمعنى المجازي يثبت بارادته
فلا يجمع بينهما في الارادة وتفريق صوم الستة في شوال ابعد عن الكراهية والتشبه
بالنصارى باب الاعتكاف هو سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد
جماعة بنيته واقله يوم فيقضي من قطعه بعد الشروع فيه يوما اي اذا شرع
في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه القضاء خلافا لهما فان اقله
ساعة عنده وقد حصلت ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة وقت الزوال
ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنة على الخلاف وهو ان يصلي قبلها
اربعا وفي رواية ستا ركعتي تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عنده رح او
ستا عندهما ولا يمكث بعدها اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب
وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غير اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال
في المسجد ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطله الوطء ولو ليلا او ناسيا ووطؤه
في غير فرج او قبلة او لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها نذر
اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرط وفي يومين بليلتيها وصح بنية النهار خاصة
كتاب الحج اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب و
اراد الفريضة حيث قال يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة

لان حقوق العباد مقدم على حق الله

فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او
المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر وفرضه مرة على الفور هذا عند ابي يوسف
اما عند محمد فعلى التراخي فزعم بعض المتاخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر
المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا [illegible] وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب
الفور بالاتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتدأة فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت
حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا
يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول فمات يكون اثما اتفاقا اما عند ابي يوسف
فظ واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون
اثما اثما موقتا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده واما عند ابي يوسف لا يرتفع
اثم التاخير فثمرة الخلاف انه ان اداه بعد العام الاول يأثم بالتاخير عند ابي يوسف
خلافا لمحمد فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي
احرامه للفرض تم وقع عنه بخلاف العبد لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم
الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام و
الوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع والمزدلفة والسعي بين
الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن واداب
واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة
وهي طواف وسعي ولا فوت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم عرفة وبعده
وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن
واليمني يلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل
داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل اي ومن هو داخل المواقيت لكنه خارج
مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في عرفة

الوفات

وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر
ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب
وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى
ينوي بها الحج وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك
والملك لك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد
احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر
الجماع بحضرة النساء فقد روي ان ابن عباس رضي الله عنه لما انشد قوله وهن
يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا قيل له ارفثت وانت محرم فقال
انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير هن يرجع الى الابل والهميس صوت
نقل اخفافها واللميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان يصدق الفال
والفسوق هي المعاصي والجدال ان يجادل مع رفيقه وقيل مجادلة المشركين في
تقديم وقت الحج وتاخيره وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه
والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي و
قصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين
وثوبا صبغ بماله طيب الا بعد زوال طيبه لا الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل
المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وعلى العكس الهودج الكبير وشد هميان في وسطه
يعني الهميان مع انه مخيط لا باس بشده على حقوه واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا
او هبط واديا او لقي ركبانا او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحين راى
البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر وهلل رافعا يديه كالصلوة واستلمه
اي تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام
وهي الحجر ان قدر غير مؤذ اي ان قدر من غير ان يؤذي مسلما ويزاحمه والا يمس

قوله ننك صيغة الحكاية

اي صعد

اي الحجر

شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنها استقبله وكبر وهلل وحمد الله وصلى على النبي عم
وطاف طواف القدوم وسن للآفاقي واخذ عن يمينه مما يلي الباب الضمير في يمينه
يرجع الى الطائف اى الطائف فالطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب
الباب فيبتداء من الحجر ذاهبا من هذا الى هذا الجانب وهو الملتزم اى ما بين
الحجر الى الباب جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وفي المختصر
قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا وراء الحطيم سبعة اشواط الحطيم مشتق
من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمى بهذا لانه حطم من البيت اى
كسر روى عن عايشة رضى الله عنها انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله
عم ان تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله عم بيدها وادخلها
الحطيم وقال عم صلى ههنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت منهم النفقة
فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة
واظهرت قواعد الخليل وادخلت الحطيم في البيت والصقت العتبة على الارض
وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لافعلن ذلك
فلم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير
وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد
الخليل بمحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء
البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية فلما
كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا يجوز لكن ان استقبل
المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما
ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم ورمل
في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر وهو ان يمشي سريعا ويهز في مشيه الكتفين كالمبارزين

كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة
للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن
النبي عم وبعده وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن
وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام
او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل
البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عم ورفع يديه ودعا بحاجته ثم يمشي نحو
المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعله على الصفا
يفعل هكذا اسبوعا يبتداء بالصفا ويختم بالمروة اى السعي من الصفا الى المروة
شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه
وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا
شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية الاولى ويقع الختم على الصفا
والصحيح هو الاول ثم سكن بمكة محرما فطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام
سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهو الخروج الى منى والصلوة بعرفات والا
فاضة ثم التاسع بعرفات ثم اى ذي عشر يعني يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج
غداة يوم التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل
بهذا اليوم الى منى ومكث فيها الى فجر يوم عرفة ثم منها الى عرفات وكلها مواقف
الا بطن عرنة فاذا زالت الشمس منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم
فيهما المناسك وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق و
طواف الزيارة وصلى بهم الظهر والعصر في وقته اى في وقت الظهر باذان
واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد في احديهما ولا لمن
صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقته هذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما

حصر بهذا العصر بهذا الكلام لان الظهر جائز لوقوعه في وقته اما العصر فلا يجوز
قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونه محرما في كل واحد من
الصلوتين ثم ذهب الى الموقف بغسل سنة ووقف الامام على ناقته بقرب
جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس بقربه مستقبلين
سامعين مقوله واذا غربت الشمس اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر
ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة بهما جمع المغرب والعشاء
في وقت العشاء واعادهما باداه في الطريق او بعرفات مالم يطلع الفجر
لا بعده فانه اذا صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي ح و م رحمهما الله ويجب
الاعادة مالم تطلع الفجر فان الحكم للاعادة بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع
وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب
القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له وان وجب
قضاء وجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فكيف يجب قضاؤها
وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لا ركن خلافا للشافعي واذا اسفر اتى منى ورمى
جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر لكل منها وقطع تلبيته باولها
ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل شيء الا النساء ثم طاف للزيارة
يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعي ان كان سعى قبل والا فيهما واول وقته
بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل اي في يوم النحر وحل له النساء فان اخره
عنها كره اي عن ايام النحر ووجب دم ثم اتى منى وبعد زوال ثاني النحر
رمى الجمار الثلث يبدا بما يلي المسجد اي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة
سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط اي يقف بعد الرمي
الاول والثاني لا بعد الثالث ولا بعد يوم النحر ودعا ثم غدا كذلك ثم بعده

كذلك

كذلك ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه اي في اليوم الرابع على الزوال
جاز وله النفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع النفر خروج الحاج من منى لا بعده فانه ان
توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاز الرمي راكبا وفي الاوليين ماشيا
احب لا العقبة الاوليان ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ولو قدم ثقله الى مكة واقام
بمنى للرمي كره واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط
بلا رمل وسعي وهو واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع
صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب وتشبث بالاستار ساعة
ودعا مجتهدا وبكى ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم
عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه اذ لا يجب شيء بترك السنة
ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز نائما او
مغمى عليه او اهل عنه رفيقه به او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه
وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل بهذا الاحرام فلم يدرك الحج والمراة كالرجل
لكنها لا تكشف راسها بل وجهها ولو اسدلت شيئا عليه وجافته عنه صح
ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط
ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف فانه في المسجد ولا يجوز
للحائض دخوله وهو بعد ركنيه يسقط طواف الصدر اي الحيض بعد الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون
بسوق الهدي فاراد ان يبينه فقال قلد بدنة نفلا او نذرا او جزاء صيد او نحوه
كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية يريد الحج او بعث بها المتعة
اي بعث بالبدنة للتمتع وتوجه معها بنية الاحرام فقد احرم المراد بالتقليد ان يربط
قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كما لا بالتلبية ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم

انها هدي او جللها اي البس الجل على ظهرها او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة
وتوجه حتى يلحقها اي ان لم يتوجه ولم يسقها بل بعث بعثها لا يصير محرما بل حتى
يلحقها فاذا لحقها يصير محرما والبدن من الابل والبقر هذا عندنا واما عند الشافعي
فالبدنة من الابل فقط **باب القران والتمتع** القران افضل مطلقا اي افضل من
التمتع والافراد وهو ان يهل بالحج وعمرة من الميقات معا الاهلال رفع الصوت بالتلبية
ويقول بعد الصلوة اي بعد الشفع الذي يصلي مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج
والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل في الثلاث الاول
وسعى بلا حلق ثم يحج كما مر فان اتى بطوافين وسعيين لهما كره اي يطوف
اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما وانما كره
لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم عليه وذبح للقران بعد رمي يوم النحر
وان عجز صام ثلثة اخرها عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء اي بعد ايام التشريق
فان فاتته الثلثة تعين الدم وان وقف قبل العمرة بطلت اي العمرة
وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد
وهو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر
ويقطع التلبية في اول طوافه اي اول طوافه للعمرة ثم احرم بالحج يوم التروية و
قبله افضل وحج كالمفرد الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول
طوافه للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج
طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه
قد اتى بذلك مرة وذبح ولم تنب الاضحية عنه اي عن دم التمتع وان عجز
صام كالقارن وجاز صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب اعلم ان الحج
وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران

على ما ذكر ان الابن مقدم في العصوبة على الاب ويعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش
بعضهم كفو لبعض والعرب بعضهم كفو لبعضهم اي العرب الذين لم يكونوا من قريش
بعضهم اكفاء لبعضهم اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاد
من هو فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم وفي
العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام كفو لذي آباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذي اب فيه
ولا ذو اب فيه لذي ابوين فيه وحرية فليس عبد او معتق كفوا لحرة اصلية والمعتق
ابوه كفو لذات ابوين حريين وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح وان لم يعلن
في اختيار الفضلي رحمة الله تعالى وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا — اي لا يظهر
لبنت الرجل الصالح ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة وانما قال للفقيرة
لدفع ما يتوهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء
المهر والنفقة الواجبين متحقق مع زيادة التعيير والقادر عليهما كفو لذات اموال عظيمة
هو الصحيح لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعد ما لا ان يكون بحيث لا يقدر على اداء
الواجب وهو المهر والنفقة وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو
لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها اي من مهر مثلها
فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او فضوليين على الاجازة اي
اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المرأة فضولي فيتوقف على
اجازتهما وتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب اي يتولى واحد الايجاب والقبول
ولا يشترط ان يتكلم بهما فان قال الواحد اذا كان وكيلا منهما قد زوجتها اياه كان كافيا وهو
على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا
وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا من جانبين او وكيلا من جانبين او وليا من جانب
ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا لما مر الا ان كان اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا

من جانب او وكيلا من جانب او فضوليا من جانبين وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امرأة
اي وكل ان يزوجه امرأة فزوجه امة صح نكاح امة زوجها الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن
فاحش او من غير كفو لا لغيرهما اي لا يصح لغير الاب والجد انكاح الصغير والصغيرة بغبن فاحش
او من غير كفو اتفاقا وجواز انكاحهما الاب والجد بالغبن او من غير كفو مذهب ابي حنيفة خلافا
لهما لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب ليس للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما
فلهما ان يفسخا بعد البلوغ ولا نكاح واحدة من اثنتين زوجهما المأمور بواحدة للامر
اي امر آخر ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما
اذا زوج بعقدين فالاول صحيح دون الثاني باب المهر اقله عشرة دراهم وهذا عندنا واما
عند الشافعي فكل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا او يجب هي ان سمي دونها وان سمي غيره اي غير دون
عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها فالمسمى عند الوطء او موت احدهما ونصفه
بطلاق قبل وطء وخلوة صحت اي الخلوة الصحيحة وبهذا التقييم فان قلت لم يكتف بقوله
قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطء قلت لانه يمكن ان يكون قبل
الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطء بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطئها مع وجود المانع
الشرعي كصوم شهر رمضان ونحوه وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه ومع خمر او خنزير وبهذا
الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد فهو حر وثوب ودابة لم يبين جنسهما وبتعليم القرآن
وبخدمة الزوج الحر لها سنة انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة وسيجي وفي تزويج
بنته او اخته منه على ان يزوج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين اي صح النكاح في صورة تزويج بنته
منه وقوله معاوضة يمكن ان يكون تميزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج تعويضا لهذا
العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا ولزم مهر مثلها في الجميع عند وطء او موت اكتفى بذكر
الوطء ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطء حقيقة او دلالة فان الخلوة دلالة الوطء اقامة للدليل
مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكر

مهر ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل كما ان [illegible] صفته فالوسط
او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته ويجب الوسط او قيمته ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص
عن خمسة اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم وتعتبر بحاله في الصحيح لقوله تعالى
وعلى الموسع قدره الاية وعند الكرخي تعتبر بحالها وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطء
والخلوة اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر المهر الى آخره وفي خدمة الزوج العبد لها هي اي
يجب هي بجعل الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت
او مات عنها والمتعة ان طلقت قبل وطء المفوضة هي التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر
لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان طلقها
قبل الوطء وعند ابي يوسف وهو قول الشافعي فيجب لها نصف المفروض وما زيد على المهر يجب ويسقط
بالطلاق قبل الوطء وصح حطها عنه اي حط المرأة عن الزوج وتم [illegible] الحط الى آخر على العموم
كما في قوله فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة زاد على المهر
وخلوة بلا مانع وطء حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع الوطء هذا نظير المانع الحسي وصوم رمضان
واحرام بفرض او نفل هذا نظير المانع الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير المانع الطبعي ولا يخفى
ان يكون المنع الشرعي موجودا فيهما يؤكد المهر فخلوة مبتدأ ويؤكد خبره واعلم ان المراد بالخلوة
اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما ولا يطلع عليهما
احد بظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته كخلوة مجبوب او عنين او خصي او صائم قضاء
في الاصح وفي رواية وهو احد روايتي المنتقى لا في الصلوة كالصوم فرضا ونفلا اذ لا
يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم الفرض وتكون صحيحة مع الصلوة النفل
كما في الصوم النفل والعدة تجب في الكل احتياطا اي في جميع ما ذكر من اقسام الخلوة سواء
وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد وتجب المتعة لمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر وتستحب لكل مطلقة
الا لمن سمي لها فطلقت قبل وطء المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها

المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر فهي التي لم يستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت وسمي
لها مهر ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر فهاتان تستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها تجب
لها المتعة سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع
فتستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة
عدم التسمية وان لم يطأها ففي صورة التسمية تأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا تجب لها شيء
آخر وفي صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال
وان قبضت الفا سمي ثم وهبته له وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه عليها لانها قبضت تمام المسمى
ولم يجب الا النصف فترد النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير
لا يتعين في العقود والفسوخ وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت
عرض المهر قبل قبضه او بعده لا اي لا يرجع عليها بشيء وصور المسائل انها ان لم تقبض شيئا
ثم وهبت الكل اي حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلا شيء عليها لان حكم الطلاق
قبل الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة والمرأة لم تأخذ شيئا لترده اليه
بخلاف المسئلة الاولى وهي التي قبضت الفا سمي ثم وهبته له ثم طلقت قبل الوطئ وان قبضت
نصف المهر ثم وهبت الكل او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطئ فانه لا شيء عليها لما ذكرنا وان
كان المهر عرضا فقبضته ثم وهبته له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم طلقها قبل الوطئ
فلا شيء عليها اما في صورة عدم القبض فظاهر واما في صورة القبض فكذلك لانها
لان حكم الطلاق قبل الدخول
وهبت العرض له فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى
فان الدراهم غير متعينة وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او بالف
ان اقام بها اي في ان نكحها بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فلها الالف والا فمهر مثلها هذا
عند ابي حنيفة رح فعنده الشرط الاول صحيح دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند
زفر كلاهما فاسد لكن في الثانية لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف المراد بالثاني

المسئلة

المسئلة الثانية وهي قوله او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها يجب مهر المثل لكن اذا كان
مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء
لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل
ان كان بينهما والاخس لو دونه والاعلى لو فوقه اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما
اكثر قيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان
مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة اذا كان مهر المثل فوق قيمته فعلم
منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب هذا العبد ولو طلقت قبل وطئ فنصف
الاخس اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان تساوي عشرة
والا كملت وان شرط البكارة فوجدها ثيبا لزمه الكل وصح امهارها فرس وثوب لم يعين
بالنوع ووصفه او لا ومكيل وموزون مبينا جنسه لا صفته ويجب الوسط او قيمته وان
بين المكيل والموزون ووصفه فذلك ولا يجب شيء بلا وطئ في عقد فاسد وان خلا
فان وطئ فمهر المثل لا يزاد على المسمى اي ان كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل واجب
وان كان اكثر لا يجب الزيادة ويثبت النسب ومدته من وقت دخوله عند محمد رح وبه يفتى اي ان كان
من وقت الدخول الى وقت الوضع ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف
يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد اي
اي تلك مثلها ثم بينه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى المصطلح شرعا وبالثاني المعنى اللغوي
اي مهر امرأة مماثلة لها وهي من قوم ابيها ثم بين ما به المماثلة بقوله سنا وجمالا وعقلا
ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة وان لم توجد منهم فمن الاجانب لا امها و
خالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها اي اذا كانت امها بنت عم ابيها وصح ضمان وليها
مهرها ولو صغيرة اعماقال ولو صغيرا لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا
وليها فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا

ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا الواهم لان حقوق العقد ههنا راجعة الى الاصيل والولى سفير
ومعبّر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة
اليه وتطالب اياً شاءت ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا ولها منعه من
الوطء والسفر بها والنفقة لو منعت اى لها النفقة على تقدير المنع ولو بعد وطئ او خلوة
برضاها احتراز عن قولها فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت
اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ولابى حنيفة ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض
لا يوجب تسليم الباقى قبل اخذ ما بيّن تعجيله كلا او بعضا الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منعه
ثم عطف على قوله ما بيّن تعجيله قوله او قدر ما يعجل لمثلها من مثل مهرها عرفا غير مقدر بالربع
او الخمس ان لم يبيّن لفظ المختصر هذا والمعجل والمؤجل ان بينا فذاك والا فالمتعارف والسفر
والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه اى ولها السفر الى آخره قبل قبض المعجل
لا بعده ولا لها المنع لقبض الحال المختار اى ان لم يبيّن المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية
منع النفس لاخذ كل المهر وهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبيّن
فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد على
هذا او لاختلاف فى ان التخصيص بالذكر فى الروايات يدل على نفى الحكم عما عداه لكن اراد
التصريح بهذا ليدل على انه مختلف فيه فالمختار هذا فان المتاخرين اختاروا هذا بناء على المتعارف
وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبيّن مقدار المعجل والمؤجل
لان المهر عوض البضع فما لم تقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع ولو اجل كله فان
لو اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه وله السفر بها بعد اداء كله فى ظاهر
الرواية اى اداء ما بيّن تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها فى ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى
الفقيه ابو الليث وله ذلك فيما دون مدة اى له نقلها فيما دون مدة السفر ان
اختلفا فى المهر ففى اصله يجب مهر المثل اجماعا اى اختلفا فقال احدهما لم يسم مهر وقال

الآخر قد سمى مهر واى اقام البينة لا شك فى قبولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت
دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابى حنيفة ينبغى ان لا يحلف لانه لا يحلف فى النكاح [illegible]
فيجب مهر المثل وفى قدره حال قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينه اى ان
كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويا
لما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين واى اقام بينة قبلت لمن شهد مهر المثل
له اولها وذكر لان المرأة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج وحده
قبلت ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك
تقبل وان اقاما فبينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات
ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال عم البينة على المدعى واليمين
على من انكر والاصل فى النكاح ان يكون بمهر المثل فالذى يدعى خلاف ذلك فبينته اقوى وان كان
بينهما تحالفا اى ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا
فان حلفا او اقاما قضى به اى بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل وكذا ان اقام كل واحد
منهما البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته وانما لم يذكر هذا القسم لظهوره وهذا الذى
ذكرنا هو فى حال قيام النكاح فاراد ان يبيّن الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال وفى الطلاق
قبل الوطء حكم متعة المثل اى اذا كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه
فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها واى اقام بينة
قبلت وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كان بينهما تحالفا
فان حلفا تجب متعة المثل وموت احدهما كحياتهما فى الحكم وبعد موتهما ففى القدر القول
لورثته وفى اصله [illegible] لم يقض بشىء وقالا قضى بمهر المثل وبه يفتى وان بعث اليها شيئا
فقالت هو هدية وقال هو مهر فالقول له الا فيما هيىء للاكل كالخبز بخلاف الحنطة
فان نكح ذمى ذمية او حربى حربية ثمة اى فى دار الحرب بميتة او بلا مهر وذا جائز

عندهم اي الى ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم ولا يجب شيء وانما قال بهذا لانه ان لم يجز بهذا
في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر فوطئت او طلقت
قبله او مات فلها مهرها وان نكحها بخمر او خنزير عينين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي
غير عين فقيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير لان الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا ولا يحل اخذها
فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا
فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق

و[illegible] نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن السيد
موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه
لا الاخران اي المكاتب والمدبر بل يسعيان وقوله طلقها رجعية اجازة
لا طلقها او فارقها اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة
لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد اتركها وهذا اليق
اليق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو اظهر في هذا المعنى واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده
فيباع العبد بمهر من نكحها فاسدا اذنه فوطئها وان لم يطأ العبد في النكاح الفاسد لا يجب المهر ولو نكحها
ثانيا او اخرى بعد تلك المرأة نكاحا صحيحا توقف على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك
النكاح الفاسد ولو زوج عبدا ماذونا مديونا له صح وساوت غرماءه في مهر مثلها اي ساوت
المرأة غرماءه في مقدار مهر المثل اي ان بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة والغرماء بالحصة فتاخذ
بحصة مهرها ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زايدا فلا تاخذ بحصة ما زاد
ومن زوج امته تخدمه ويطاها الزوج ان ظفر ولا يجب التبوئة لكن لا نفقة ولا سكنى الا بها اي
لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة وهي ان يخلي بينها وبينه اي بين الزوج والمرأة
في منزله ولا يستخدمها اي المولى فان بوأها ثم رجع صح اي الرجوع وسقطت اي النفقة
عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة ولو خدمته بلا استخدامه لا اي ان خدمت

المولى

المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة عن الزوج والتبوئة مصدر بوأه
منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى وان لم يسلم المنزل في التبوئة تشير اليه باعتبار
انه يمكن الزوج من ذلك وله انكاح امته وعبده كرها اي تزويج كل واحد بلا رضاه وكرهه
فلو قتلت نفسها قبل الوطء فالمهر لانه عجل بالقتل اخذ المهر فجوزي بالحرمان امانة الصورة
الاولى فالظاهرية لا تاخذ شيئا فكمل المهر بالموت وانما قال قبل الوطء لان بعد الوطء
المهر واجب في الصورتين وزوج الامة يعزل باذن سيدها فان العزل يمنع عن حدوث
الولد وهو ملك مولاها وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد فان كانت تحت
العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو ان يكون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر
ففيه خلاف الشافعي وهذا ابتناء على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار
منعا لزيادة الملك عليها وعنده بالرجال فلم يوجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك
امة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير لانها قد رضيت ومهرها للسيد وان وطئ
فمهر مثلها لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها ومن وطئ امة ابنه فولدت فادعاه
ثبت نسبه وهي ام ولده ووجب قيمتها فان قوله انت ومالك لابيك اوجب ولاية
تملك الاب مال الابن عند الحاجة فقبل الوطء نصير ملكا له لئلا يكون الوطء حراما فيجب قيمتها
على الاب لا مهرها لانه وطئ مملوكته ولا قيمة ولدها لانه ولد في ملك الاب والجد كالاب بعد
موته فيه اي بعد موت الاب في الحكم المذكور لا قبله اي قبل موت الاب وان نكحها صح اي انكح الاب امة
الابن ولم تصر ام ولده ويجب مهرها لا قيمتها وولدها حر بقرابته اي بقرابة الابن فان الامة
ملك للابن فيثبت له الولد فيعتق على اخيه وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عني
بالف ففعل اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل الامر صح الامر
ويعتق الزوج على امرأته ويفسد النكاح خلافا لزفر فانه لا يعتق على المرأة عنده
لعدم الملك ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه

عن وقول المولى اعتقت صار كالوقال بعته منك ثم اعتقته عنك فلما ثبت الملك اقتضاء
النكاح يرد عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بع عبدك مني بالف وقال الآخر بعت لا
ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضا الملك الذي يثبت بطريق الاقتضاء
ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب
عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء يستغني عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه ان المقتضي
ليس كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط وعن الثاني
ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت بلوازمه التي لا يحتمل السقوط كما سيأتي في
مسئلة الهبة ان الهبة الاقتضائية لا بد لها من القبض فيبطل ان ملك النكاح من لوازم ثبوت
ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه والولاء لها لانه عتق عليها ويقع عن كفارتها لو نوت به
اي لو نوت بهذا الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء
للسيد وهذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما عند ابي يوسف هذا والاول سواء فيثبت الملك
هنا بطريق الهبة وتستغني الهبة عن القبض وهو شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فالقبول
يحتمل السقوط كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال فان اسلم المتزوجان بلا
شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه وان اسلم الزوج والمجوسية فرق بينهما و
الطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان بين مجوسي وكتابي
لان الطفل يتبع خير الابوين دينا وفي اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر اي سواء
كان مجوسيا او كتابيا يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق وهو اي التفريق
طلاق لو ابى لا لو ابت لان الطلاق لا يكون من النساء ولا مهر هنا اي في ابائها الا لو موطوءة
اما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم يكن فنصفه لان التفريق
هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك في دارهم اي اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر
لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتباين

الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا معا لا
ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة الا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة كل المهر
ولغيرها نصفه لو ارتد وبقي النكاح ان ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما
قبل الآخر **باب القسم** يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة والكتابية
سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة ولا قسم في السفر بل يسافر بمن شاء
والقرعة اولى وان تركت قسمها لضرتها صح وان رجعت جاز **كتاب الرضاع** يثبت حكمه
في حولين ونصف لا بعده امومية المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له اي للرضيع
فالحولان ونصف حول قول ابي حنيفة رح اما عند غيره فمدته حولان فيحرم منه ما يحرم من النسب
الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما
حرام ولا كذلك في الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا
والام نسبا للاخت او الاخ رضاعا والام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا فان قيل قوله الا
ام اخته ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احديهما
فقط بطريق الرضاع ~~[illegible]~~ وان اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او
بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع
اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما واخت ابنه اي اخت الابن من النسب اما البنت
واما الربيبة وايتهما كانت قد وطئت امها ولا كذلك في الرضاع وجدة ابنه وجدة
الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك في الرضاع وام العم وعمته وام خاله وخالته على ان تحول لا
موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك في الرضاع ولا تنس الصور الثلث في جميع ما ذكرنا
للرجل اي هذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع واخا ابن المرأة لها رضاعا
اي لا يحرم اخو ابن المرأة لها اذا كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما
كانت المرأة ام اخ الرجل كان الرجل اخا ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك

ويحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنه او جدته [illegible] اولاد اصوله
الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فان هولاء يحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت
العبارة الى هذا فيحرم ما ان مع قومها عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اى تحرم المرضعة
وزوجها على الرضيع ويحرم قومها على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها
ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اى الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعته
وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطه في هذا البيت الفارسي **شعر**
از جانب شير ده همه خويش شوند و از جانب شير خواره زوجان و فروع و تحل اخت
اخيه رضاعا كما تحل نسبا كما في الاب له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه ورضيعا ثدي كالاخ و
واخت لا اختلاط بلبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة
وبطعام الحل اى حكم خلط لبنها بطعام الحل كما في لبن رجل اى ان نزل للرجل لبن فشربه الصبي
لا يتعلق به حرمة الرضاع واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر والميتة ولو ارضعت ضرتها
رضيعة حرمتا اى ان ارضعت امراة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج ولا مهر
للكبيرة ان لم يوطأ وللرضيعة نصفه ورجع به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا وحجته رجلان
او رجل وامراتان **كتاب الطلاق** احسنه طلقة فقط في طهر لا وطء فيه وحسنه وهو السني طلقة
لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلث في اطهار لا وطء فيها فيمن تحيض وفي اشهر الآيسة
والصغيرة والحامل فقوله واشهر عطف على اطهار وحل طلاقهن عقيب الوطء وبدعته ثلاث
او ثنتان بمرة او بمرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او في حيض موطوءة ويجب
رجعتها في الاصح وعند بعض مشايخنا يستحب اعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون
بقدر الضرورة فاحسنه الواحدة في طهر لا وطء فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان
في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطء فلئلا يكون شبهة العلوق
فاذا طهرت طلقها ان شاء وان قال لموطوءته انت طالق للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة لان

الطلاق السني هنا وان نوى الكل في الساعة صحت اى النية حتى يقع الثلث في الحال خلافا
لزفر لانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلث دفعة سني الوقوع اى وقوعها مذهب اهل السنة
وعند الروافض لا يقع تعلقا بقوله تعالى الطلاق مرتان الاية فالثلث لا يقع الا ثلث مرات و
ويقع طلاق زوج عاقل بالغ حر او عبد او مكره ان كان الزوج سكران خلافا للشافعي في
او اخرس باشارته المعهودة لا طلاق نائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة
ثلثة واثنان اى طلاق الحرة ثلثة والامة اثنان ولو زوجهما فلافهما فان اعتبار الطلاق
عندنا بالنساء وعند الشافعي بالرجال فلو في ذا الكان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا
اثنان وعنده ثلثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق ثلثة وعنده اثنان **باب ايقاع الطلاق**
صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية
وان نوى ضدها اى ضد الواحدة الرجعية وهي الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة
ولفظ المحض ويقع به الرجعية ابدا اى سواء لم ينو او [illegible] نوى واحدة رجعية او
بائنة او اكثر من الواحدة او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت
طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا
فثلث هذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة ثلث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه ان
لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فصح نيته
وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ المفرد عليه
وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك
او عنقك او روحك او بدنك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء
شايع كنصفك او ثلثك يقع والى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر
لانه لا يعبر بهما عن الكل وعند البعض يقع بنصف طلقة او ثلثها او من واحدة
الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة فقوله واحدة مبتدا وخبره طلقة بنصف

وفي واحدة الى ثلث او ثنتين واحدة الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف طلقتين ثلث وبثلثة
انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث وجه الاول ان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا
فيتكامل النصف فيحصل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وفي انت
طالق واحدة في ثنتين واحدة نوى الضرب او لا قالوا ان عمل الضرب في تكثير الاجزاء
لا في زيادة المضروب وان نوى واحدة وثنتين فثلث وفي غير الموطوءة واحدة مثل
واحدة وثنتين اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة و
ثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة
وان نوى مع ثنتين فثلث وثنتين في ثنتين ونوى الضرب او نوى الضرب ثنتان
وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وينجز الطلاق في بمكة او في مكة او في الدار اي اذا
قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز وعلق في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار
ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد وتصح نية العصر في الثاني فقط فانه اذا قال
انت طالق غدا يقتضي ان تكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا تصح
نية العصر كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة وفي قوله
انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس بجزء منه اولى من جزء الآخر فيقع عند
الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزءا معينا صحت نيته وعند اولهما في اليوم غدا او غدا
اليوم اي ان قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغى
انت طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل امس
اي اذا قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل الامس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في
الزمان الماضي وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع حالا
وفي ان لم اطلقك آخر عمره واذا او اذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة رح وعندهما كمتى
ومع نية الوقت او الشرط فكنيته وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة رح مشترك بين الظرف

والشر

والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك يكون
بمعنى متى لم اطلقك كما اذا قال طلق نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى شئت وعند ابي حنيفة رح
لما كان مشتركا بين المعنيين قال في قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان
كان بمعنى ان يقع في آخر عمره فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة المشية
فان الطلاق يتعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى ان ينقطع تعلق بمشيتها بانقضاء
المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا ينقطع بالشك وفي انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق
بالاخيرة اي ان قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق
لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة واليوم للنهار مع فعل ممتد
وللوقت المطلق مع فعل لم يمتد فعند وجود الشرط ليلا لا تتخير في امرك بيدك يوم يقدم
زيد وتطلق في يوم اتزوجك فانت طالق اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار
واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا
لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت في السنة فاذا كان الفعل
ممتدا كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع
خبط واضطراب في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي
اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن
بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل الذي
تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان الهداية
انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد
يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف اليه اليوم
اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق يوم يقدم زيد يراد
باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه

الدار يراد به الوقت ان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت
طالق يوم اسكن هذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم
النهار ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال
ان كون المرأة طالقا ممتد لان الطلاق اذا وقع فكون المرأة طالقا وهو امر مستمر فلا فائدة
في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المرأة طالقا واعلم ان المراد
بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من
قبيل الغير الممتد ولا شك ان التكلم يمتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار و
راجع في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق رجل تزوج امة غيره فقال
لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج
يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون مقدما على
وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلثا فيملك الزوج الرجعة فان قيل كلمة
مع للقران قلنا قلنا جاءت للتأخير نحو ان مع العسر يسرا وعند محمد في عبد بعد تعليق عتقها
وتطليقها بمجيئه لا فلا فالمسئلة بعينها قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد
فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع
العتق مقارن بوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع
الطلاق متوقف على وقوع العتق فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة
لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهي امر مستحسن بخلاف الطلاق
فانه من ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطوء وتأخر وتعتد ثلث حيض بالاتفاق اخذا بالاحتياط
ويقع بانا منك بائن او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت طالق
واحدة اولا او مع موتي او مع موتك ولا طلاق بعد ما ملكها او ملك اي هي صاحبه
او شقصه لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح وبانت

طالق هكذا يشير بالاصابع يقع بعدده اي بعدد الاصابع والاصبع يذكر ويؤنث
وتعتبر المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة
ان يكون بطن الكف في جانب المشار اليه اذا اعتقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد
وبانت طالق بائن او انت طالق اشد الطلاق او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان
او البدعة او كالجبل او كالف او ملء البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة
بلا نية ثلث واحدة بائنة ومعها ثلث فقوله بلا نية ثلث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى
واحدة او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلثة في الحرة ومن طلقها ثلثا
قبل الوطء وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم تقع الثانية نحو قوله انت طالق واحدة وواحدة
تقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق لا به لو قال انت طالق لو ماتت قبل
ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة واحدة لان الواحدة الا
الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل وبانت طالق واحدة قبلها
واحدة وبعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعد واحدة
فلان الواحدة الاولى وهي التي تقع في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة
عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فتكون الواحدة الاولى والواحدة
والثانية متقارنتين واما في مع ومعها فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت
طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار يقع ثنتان لو دخلت وواحدة ان قدم شرطه اي الشرط
اي قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند تقدم الشرط يقع واحدة
وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد
الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا الترتيب عند ابي حنيفة رح واما عندهما يقع ثنتان
وحقيقة في اصول الفقه في حروف المعاني وكناية ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق
الا بنية او دلالة حال ومنها اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة وبها تقع واحدة

رجعية وبباقيها كانت بائن بتلة بتة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك
فارقتك امرك بيدك انت حرة تقنعي تخمري استتري اغربي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج
تقع واحدة بائنة ان نوى بها او ثنتين وثلث ان نواه وفي اعتدي ثلث مرة لو نوى
بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق وان لم ينو بغيره شيئا فثلث وعبارة المختصر
ونحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل ردا ونحو خلية برية بتة حرام بائن يصلح سبا
ونحو اعتدي واستبرئي رحمك انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك
فارقتك لا يحتمل الرد والسب ففي حالة الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان
وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط والمراد بالرضا ان لا يكون غضب ولا مذاكرة الطلاق فيتوقف
الاقسام الثلثة على النية وفي حالة الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا
وما يصلح سبا على النية ان نوى الطلاق يقع به الطلاق وان لم ينو لا يقع اما القسم الاخر وهو
ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حالة مذاكرة الطلاق يتوقف الاول
اي ما يصلح ردا على النية اما الاخران وهما ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما
الطلاق وان لم ينو

باب التفويض

ولو قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري
بنية الطلاق تطلق ما دامت بمجلس علمت به وان طال كقوله تطليقها متى او لمن قيل خبره ثم فسر
المجلس بقوله ما لم تقم او لم تعمل ما يقطعه لا بعده فان المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام
او بعمل لا يكون من جنس ما مضى وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة
ودعاء الاب لمشورة وشهود لتشهدهم ووقف دابة هي راكبتها لا يقطع و
فلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة
وفي اختاري لا تصح نية الثلث بل تبين ان قالت اخترت نفسي او اخترت نفسي
وشرط ذكر النفس من احدهما وفي اختاري اختيارة ولو قالت اخترت تبين اي ان
لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة يقع ان قالت اخترت

ولو كرر اختاري ثلثا فقالت اخترت اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع
ثلث بلا نية وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع في الملك
فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخيرة بقي مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت
ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة في الاصح وذكر في الهداية
انه تقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة
وقيل فيه روايتان احديهما انه يقع واحدة رجعية لان لفظها صريح والاخرى انه بائنة
وهذا اصح ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها تقع
رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى الثلث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة
يقعن وان قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة ولو قال
امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقي
الامر بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد ان ردته
في يومها لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض بطل
المجموع بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين واذا ردت احدهما بقي الاخر ولو قال
طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة فطلقت نفسها تقع رجعية وان طلقت ثلثا ونواه
صح ونية الثنتين لا لان الاول قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ
فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلث فلا يدل على العدد وتقع بابنت نفسي رجعية
لانها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق وهو رجعي
وباخترت نفسي بطلت فحق قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق
وهو رجعي وباخترت نفسي لا يقع لانه ليس من الفاظ الطلاق ولا يصح الرجوع عن طلقي
نفسك ويتقيد بالمجلس في طلقي ضرتك وطلق امرأتي فلا فيهما يصح الرجوع عنه
ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق الطلاق

بتطليقها او اليمين تصرف لازم فلا تقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد
بالمجلس واما طلقي ضرتك وطلق امرأتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس وفي طلقي
نفسك متى شئت لا يتقيد اي بالمجلس وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع اي قال
لاخر طلق امرأتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد
بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة
فواحدة ولا يقع شيء في عكسه اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع
شيء عند ابي حنيفة لانه فوض اليها ايقاع الواحدة قصدا الا في ضمن الثلث وعندهما تقع واحدة
ولو امر بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر به ولا يقع في طلقي نفسك ثلثا ان شئت لو
طلقت واحدة وعكسه اي قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلثا
لا يقع شيء في الاول لا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلث ولم يوجد مشية الثلث
وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة لان المراد طلقي نفسك واحدة قصدية ان شئت
ولم يوجد مشية الواحدة قصدا وعندهما يقع واحدة ولا في انت طالق ان شئت فقالت
شئت ان شئت فقال شئت لانه علق الطلاق بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك
لانها علقت وجود مشيتها بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت طالق
انشاء فهو ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من وجودها ولم توجد ذلك
وان نوى ما الطلاق اي ان نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام
المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت
طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج
انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت اي شئت طلاقي
فقال الزوج شئت اي شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا تعمل النية فيه فيمكن ان
يجاب عنه ان المقدر هو الطلاق الذي هو مفعول المشية فاذا قال الزوج شئت صار

له مفعو

له مفعولا وهو الطلاق وهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولا للمشية لا الطلاق الذي هو جعل
جزاء للمشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق
مشية موجودة ولم توجد تلك بل علقت المرأة وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم
لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا انشاء مبتدأ وانما افتاج
الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان
نوى طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية وكذلك كل تعليق بمعدوم ويقع لو علق
بموجود كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوق الارض وفي انت طالق اذا شئت
واذا ما شئت ومتى شئت ومتى ما شئت لا يرتد الامر برده ولا تطلق متى شاءت واحدة
لا غير وفي كلما شئت لها ايقاع واحدة ثم وثم لا ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق بعد
زوج آخر قوله ولا التطليق وفي حيث شئت واين شئت يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت
يقع رجعية وان لم تشأ فان شاءت كالزوج بائنة او ثلثا وقع وان نوت ثلثا و
الزوج بائنة واحدة او بالقلب فرجعية والا لم ينو شيئا فما شاءت هذا قول ابي حنيفة
وحاصله ان الكيفية بعده مفوضة اليها لا اصل الطلاق فتقع رجعية وان لم تشأ المرأة
اما ان شاءت فان وافق مشيتها مشيته في البائن او الثلث وقع ما اتفقا عليه وان
خالفها يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها ولا بد ايضا من
اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فيقع
الاصل اي الواحدة الرجعية وان لم يوجد مشية الزوج يعتبر مشية المرأة في الكيفية و
اما عندهما فكما ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا وفي كم
شئت او ما شئت طلقت ما شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي
نفسك من ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا ثلثا هذا عند ابي حنيفة لان من للتبعيض
وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلثا فيكون من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن

لا بالرفع عطف على الايقاع المضاف بالثلث
تقديره ليس لها ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق

يعتبر مشية المرأة في الكيفية

وباب الاماميين

تحمل عليه **باب الحلف بالطلاق** شرطه صحة الملك او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان
كلمتك فانت كذا فنكحها فكلمها وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته فكلمها لوجود الملك
وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها لوجود الاضافة الى الملك
وعند الشافعي لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق بالملك والفاظ الشرط
ان واذا واذما وكل وكلما ومتى ومتما وفيها
تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه ينحل بعد الثلث المراد بانحلال اليمين بطلان
اليمين ببطلان التعليق فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما
تزوجتك فانت كذا فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج آخر وزوال الملك لا يبطل
اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق الملك حتى لو مطلقا اي سواء وجد في
الملك او في غير الملك فان وجد الشرط في الملك تنحل الى جزاء اي تبطل اليمين ويترتب
عليه الجزاء وان وجد لا في الملك تنحل لا الى الجزاء اي تبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء
فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاذا اراد ان تدخل الدار من غير ان يقع
الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع
الثلث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وان اختلفا في وجود
الشرط فالقول له الا مع حجتها وما شرطه لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة ففي
ان حضت فانت طالق وفلانة او كنت تحبين عذاب الله فانت كذا وعبده
حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي فقط وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد الدم ثلثة
ايام من اوليها اي ان قال ان حضت فانت كذا فبعد ما رأت الدم ثلثة ايام يحكم
بالجزاء لانه تبين برؤية الدم ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء
في اولها وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر فان الحيضة هي الكاملة وفي ان صمت
يوما فانت طالق تطلق حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت فانه يقع

ساعة ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت
واحدة قضاء وثنتين تنزها اي ديانة يعني بينه وبين الله تعالى وان انقضت العدة
بوضع الحمل اي بوضع الثاني وانما لا يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله
تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فيقع
مؤخرا عن الوضع فينقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده الطلاق ولو علق بشيئين يقع
ان وجد اي الملك والاول في غيره والثاني فيه ولا يقع ان وجد الاول في الملك والاول فيه
والثاني في غيره ولو علق بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا وقوله ان وجد
الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد الاول والثاني في الملك او وجد الاول في غير الملك والثاني في
الملك فقط وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول في الملك دون
الثاني وتنجيز الثلث يبطل التعليق فلو علق الطلاق الثلث بشرط ثم نجز الثلث ثم عادت
اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء ومن علق الثلث بوطي زوجته فادخل حتى
التقا الختانان ولبث ساعة فلا عقر عليه العقر مهر المثل وقيل مقدار اجرة الوطي
لو كان الزنا حلالا وكذا لو علق عتق امته بوطيها ولم يصر مراجعا في الرجعي فلو نزع
ثم اولج يجب العقر وان كان رجعيا ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا او ماتت
قبل ان شاء الله لم يقع ولو مات هو يقع اي قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله
فمات قبل تمامه وفي انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان **باب**
طلاق المريض المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله
الهلاك بمرض او غيره ومن اضناه مرض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقيل
من عجز عن اقامة حوائجه في البيت اي على اقامة مصالحه في البيت ومن بارز رجلا او قدم
ليقتل بقصاص او رجم مريضا اي على النحو الذي مر فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات
بذلك السبب او غيره ترث خلافا للشافعي رحمه الله واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها

ثلثا لانه لو طلقها صريحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكناية اما عندنا فلان امرأة الفار ترث
واما عنده فلان الكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة فتبقى الثلث
فهو محل النزاع وكذا طالبة رجعية طلقت ثلثا اى طلبت من المريض رجعية فطلقها
ثلثا ترث عندنا ومبانة قبلت ابن زوجها وهي في العدة لانها وقعت البينونة بابانته
لا بتقبيلها ابن الزوج ومن لاعنها في مرضه ترث فلما لاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث
فان هذا ايلحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار
عن نفسها او آلى منها مريضا اى حلف في مرض موته ان لا يقربها اى بمصالحه
خارج البيت متكيا او محموما او من هو محصور او في صف القتال او حبس بقصاص او رجم
صح ان طلقت اى طلاق باينا وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة والمخيرة اذا اختارت
نفسها ومن طلقت ثلثا بامرها او لا بامرها ثم صح اى صح من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادق
الزوجان على ثلث في الصحة ومضي العدة اى تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق في حال الصحة
ومضي العدة ثم اقر لها بدين او اوصى لها بشيء فلها الاقل منه ومن الارث اى ان كان
المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم
ان حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليست صلة لافعل التفضيل اذ لو كان يجب
ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل
استعمل باللام فيجب ان يقال الاقل او من الارث لانه لما قال الاقل بين الاقل
بانه ما وصلة الاقل محذوف وهو من الآخر اى فلها احدهما الذي هو الاقل من الآخر
فيكون الواو بمعنى او او يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها الجمع بل يراد الاقل
الذي هو الارث تارة والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة فيهما
لكن يجب الزامها بينهم كمن طلقت ثلثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى فان لها الاقل
في ذلك ومن الارث في قولهم جميعا ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه

ان

ان علقه بمجيء الوقت كرجب او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق
بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق او الشرط في مرضه او التعليق في صحته والشرط
في مرضه او الفعل له منه بد كالكلام مع الاجنبي او لا بد منه كالاكل الطعام وصلوة
الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا اى التعليق والفعل في مرضه
والفعل لها منه بد لا ترث وان لم يكن لها منه بد ترث وان كان اى التعليق
في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة رح وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله
فانهما لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق حقها بماله هذا
عبارة الهداية ومعناها ان امرأة الفار انما ترث ان وجد من الزوج في مرض موته صنع
في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد هنا من الزوج ذلك الصنع
لان التعليق كان في صحته بل المرأة ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل فجوابهما
ان الفعل الذي لا بد منه لها فهي مضطرة الى الاتيان به فصار فعلها مضافا الى الزوج
كما في الاكراه وفي الرجعي ترث في الاحوال اجمع وفيه اى في الرجعي انها بموته في عدتها
اما ان انقضت ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها
بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او بمجيء
وقت علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله ترث وان كان بفعلها
ولا بد لها منه فكذلك الا انه اذا كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر وان
كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلهما فان كان التعليق في المرض ترث
والا فلا **باب الرجعة** هي في العدة لا بعدها لمن طلق دون الثلث اى ثنتين في الامة
فلا رجعة الا في الواحدة وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ولمسها بشهوة
ونظره الى فرجها بشهوة هذا عندنا اما عند الشافعي فلا يصح الا بالقول وندب
اشهاده على الرجعة واعلامها بها اى اعلام الزوج اياها بالرجعة وان لا يدخل عليها حتى

يوطئها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان
كذبته فلا يمين عليها عند ابي حنيفة رح فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة رح
وان قال راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة اي ان كان المدة تحتمل انقضاء العدة
فالمرأة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فتصح الرجعة
لانها لم تخبر قبل الرجوع بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها كما في زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة
فيها كسيدها وكذبته فان القول قولها عند ابي حنيفة رح واما عندهما فالقول قول المولى
او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكرا اي الزوج والسيد مضي العدة وان
انقطع دم آخر العدة لعشرة تمت ولاقل منه لا حتى تغتسل او تمضي عليها وقت فرض
او تتيمم وتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع فيها وفيما دونه لا اي ان نسيت غسل
ما دون العضو فح لا تصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو وكانها اغتسلت
ومضت عدتها ولو طلق حاملا او من ولدت منكرا وطئها فله الرجعة اي اذا
طلق امرأته وهي حامل فانكر وطئها فله الرجعة قوله فله الرجعة تساهل لان وجود
الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت
لاكثر من ستة اشهر انقضت العدة فلا يمكن الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع
الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم
بصحته السابق ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطء والشرع
لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن
طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة
واما مسئلة الولادة فصورتها انه اذا طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق
منكرا وطئها فله الرجعة وانما يصح الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكاره الوطء

لان

لان الشرع كذبه في انكاره الوطء لان الولد للفراش وان خلا بها وانكر فلا اي لا
تصح رجعتها لانه انكر الوطء ولم يوجد تكذيب الشرع لان الشرع لم يكذبه في انكاره
الوطء فيكون انكاره حجة عليه وانما يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه
المعقود عليه لا لانه قبض المعقود عليه بان وطئها فان طلقها وراجعها فجاءت
بولد لاقل من سنتين صحت هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة صورتها انه
خلا بامرأته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها الى آخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين
من وقت الطلاق فح صحت تلك الرجعة لانه يثبت نسب هذا الولد منه اذ هي
لم تقر بانقضاء العدة فالولد يبقى في البطن في هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج
واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون
الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق
يصح الرجعة ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم آخر ببطنين فهو رجعة
المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا
كان اقل يكون ببطن واحد وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم
الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطء حلالا
اما اذا كانت الولادة ببطن واحد لا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل
ولادة الاولى وان قال كلما ولدت وولدت ثلثة في بطون يقع ثلث والولد الثاني
رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض اي عدة الطلاق الثلث بالولادة
الثالثة ومطلقة الرجعي تتزين ليرغب الزوج في رجعتها ولا يسافر بها حتى يشهد
على رجعتها وله وطؤها هذا عندنا واما عند الشافعي لا يحل وطء مطلقة الرجعي حتى يراجع
بالقول وعندنا الوطء يصير رجعة ونكاح مبانته بما دون الثلث في عدتها وبعدها ولا يحل
حرة بعد ثلث ولا امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح وتمضي عدة طلاقه

او موته

هذا اعتمد الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطء الزوج الثاني بل يكفي مجرد
النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو حديث
مشهور ويجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطء خلاف الحديث
المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ والمراهق يحل كالبالغ اي المراهق صبي قارب
الى البلوغ وتجامع مثله ولا بد من ان تحرك آلته وتشتهي وكره النكاح
بشرط التحليل ويحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلث فمن طلقت دونها
وعادت اليه بعد الآخر عادت بثلث خلافا لمحمد رحمه الله والمبانة بثلث لو قالت
حللت في مدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها حلت للاول قيل اقل تلك المدة شهرين وثلثون
يوما لانه لا بد من ثلثة حيض وطهرين واقل مدة الحيض ثلثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما

باب الايلاء هو حلف يمنع وطء الزوجة مدته اي مدة الايلاء فلا ايلاء لو حلف على
اقل منها وهي للحرة اربعة اشهر وللامة شهران وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة و
الجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني موقت
باربعة اشهر او ان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبده حر في الى
ان قربها في المدة حنث ووجب الكفارة في الحلف بالله وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت
بواحدة اي ان لم يقربها بانت بطلقة واحدة وسقط الحلف الموقت لا المؤبد حتى لو كان
الحلف مؤقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها
بعد ذلك لا تبين اما في الحلف المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم
ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر فتبين ثالثا هذا معنى قوله فتبين باخرى ان مضت
مدة اخرى بعد نكاح ثان بلا فيء ثم اخرى كذلك بعد ثالث فقوله بلا فيء اي بلا قربان
وبقي الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء اي الحلف المؤبد اذا حلف
و وقع ثلث تطليقات بغير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها فلم ينحل اليمين ولكن لم

يبق

الايلا

الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثاني وقربها حنث ويجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم
يقربها لا تبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلث فيه تفصيل ان
كان الحلف بغير طلاقها يبقى الحلف وان كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق
وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف
قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين اي لو قال والله لا اقربك
شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
لانه في اليوم الاول كان حلف على شهرين وفي اليوم الثاني حلف على اربعة اشهر الا
يوما واحدا او قوله والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة
وامرأته بها ولا ايلاء من مبانة او اجنبية نكحها بعد ذلك فاما مطلقة الرجعي فكالزوجة
ولو عجز عن الفيء بالوطء لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما
ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعد لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مدته
ففيئه بوطئها وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى الظهار او الثلث
او الكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو كل حل علي حرام
وهرچه بدست راست گيرم بروی حرام طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى **باب الخلع**
لا باس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق بائن ويلزم بدله وكره اخذه ان نشز
واخذ الفضل ان نشزت اي كره اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر المعجل ولو طلقها
على مال او على مال وقع بائن ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق بخمر او خنزير
لم يجب شيء ووقع بائن في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي
او على ما في بيتي من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاول وترد ما قبضت
في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة وان اختلعت على عبد لها آبق على انها برئت من ضمانه
تسلمه ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلثا بالف او على الف فطلقها واحدة

يقع في الاولى بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند ابي حنيفة اما عندهما فيقع
بائن بثلث الالف فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث فاذا
طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض اما اذا
قالت طلقني ثلثا على الف فكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة
يجعلها سلية واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط وابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجعلانها
على العوض او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء لان الزوج لم يرض بالبينونة
الا ان يسلم له الف الالف كلها ولم يسلم بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت
بالبينونة بالف فهي ارضى بالبينونة ببعضها وان قال انت طالق وعليك الف او انت
حرة وعليك الف فقبلت او لم تقبلا طلقت وعتقت بلا شيء هذا عند ابي حنيفة وعندهما
ان قبلت المرأة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف فان لم تقبلا لا يقع شيء
لهما فانهما جعلا الواو في قوله وعليك الف بمنزلة الشرط وابو حنيفة جعل الواو للعطف
وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها
الالف فيقع بلا شيء والخلع معاوضة في حقها يصح رجوعها اذا كان الايجاب منها قبل
قبول الزوج ويصح شرط الخيار لها هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يصح
شرط الخيار لاحد والطلاق واقع والبدل واجب ويقتصر على المجلس اذا كان الايجاب
من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس ويمين في حقه حتى ان تعكس الاحكام اي اذا
كان الايجاب من جهة الزوج لا يصح رجوعه قبل قبول المرأة ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر
على المجلس اي يصح ان قبلت المرأة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة
فان المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير الله ذكر الشرط
والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المرأة هذا من طرف الزوج فيجعل في جانبه يمينا ومن جانب
المرأة معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهو التعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب

الحكم عندهما بخلاف البائع لما قال بعت عبدا بالف او على الف فانه يجوز لان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ولا ضرورة في الطلاق ليصح تعليقه بالشرط
وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف صح
ضرورة صح

احكام

وطرف

وطرف العبد في العتاق كطرف المرأة في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب
المولى يمينا لتعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة من جانب العبد
لا من جانب المولى ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له
ولو قال البائع كذلك فالقول للمشتري اي اذا قال البائع بعت هذا العبد منك بالف
فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول له وجه الفرق ان قول البائع بعت اقرار بقبول
المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله لم تقبل يكون رجوعا عن اقراره
بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا بقبول المرأة
البدل فيكون القول له لانه منكر للخلع والمرأة مدعية ويسقط الخلع والمبارأة كل حق
لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت
من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط
الا اذا ذكر بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره وان خلع صبيته بمالها لم يجب عليها
ويبقى مهرها وتطلق في الصحيح الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال
عليها تطلق بلا شيء ان قبلت **باب الظهار** هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها من بدنها
او جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي
كظهر امي او رأسك ونحوه او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها
كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا او يحرم وطئها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله اي قبل
التكفير استغفر الله تعالى وكفر للظهار فقط اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء آخر للوطء
الحرام ولا يعود حتى يكفر اي لا يطأها ثانيا حتى يكفر والعود الموجب للكفارة هو عزمه على
وطئها وليس هذا الا ظهارا اي ما ذكر ليس الا ظهارا سواء نوى او لم ينو شيئا
ولا يكون طلاقا او ايلاء وفي انت علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت
اي النية وان نوى الطلاق بانت وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى

اي اقرار البائع

حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشيء ولو لم يقبض شيئا لم ترجع عليه بشيء اختيار

فلو قال واما النفقة الماضية فتسقط بالخلع والمباراة لانها ... الخلاص والايضاح ... عنها

او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن او تصدقه فينتفي نسب ولدها عنه
لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف حد
لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة
او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لانها ان اتصفت
بالزنا لا يكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد عليه لعدم
احصانها ولا لعان لعدم عفتها او اهليتها للشهادة وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات
اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان
كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في كل مرة ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه لكاذب فيما
رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي
بينهما وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكرا هي فيه اي في اللعان ما قذف به ثم يفرق القاضي
وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها لانه لم يبق
اللعان بينهما فقوله ام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما
اللعان فاذا بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت اي حل
له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت بعد التلاعن فحدت فات بقاء اهلية
اللعان فبطل حكمه ولا لعان بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة
اشهر هذا عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وعندهما يجب اللعان اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه
تبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا
والقذف لا يصح تعليقه وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولم ينف القاضي الحمل لان تلاعنهما
كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل وان نفى الولد زمان التهنئة وشراء آلة الولادة
صح وبعده لا ولاعن فيهما اي في حال النفي زمان التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة

والنافع

وان نفى اول التوأمين واقر بالآخر حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء
واحد وفي عكسه لاعن اي اذا اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه
وصح نسبهما في الصورتين الوجهين لاعترافه باحدهما وهما من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اجله اي له سنة قمرية في الصحيح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية
وفي ظاهر الرواية سنة قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها
في فلك البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا
عشر شهرا قمريا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثمن عشر يوم
ورمضان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها فرق الحاكم بينهما ان طلبته
اي ان طلبت المرأة التفريق وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها وتجب العدة وان
اختلفا عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد التأجيل وكانت ثيبا او
بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكر اجل
ولو اجل ثم اختلفا فالتفصيل فيها كما مر وبطل حقها بحلفه حيث بطل ثمة كما لو اختارته و
خيرت هنا حيث اجل ثمة اي لا يخلو اما ان كانت ثيبا او كانت بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب
فان حلف بطل حقها كما في الاختلاف قبل التأجيل وان نكل خيرت المرأة وان قلن هي بكر خيرت
ايضا وقوله كما لو اختارته فان المرأة ان اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق و
والخصي كالعنين فيه اي في التأجيل وفي المجبوب فرق حالا اي في الحال بطلبها اذ لا فائدة
في تأجيله بخلاف العنين والخصي فان الوطء منه متوقع ولا يتخير احدهما بعيب الآخر خلافا للشافعي
في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعندي اذا كان
بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة فلا لانه يمكن للزوج دفع الضرر
عن نفسه بالطلاق

باب العدة

هي تربص يلزم حقيقة للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار البلوغ وملك
احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة



ثلث حيض كوامل افاد بقوله كوامل انه اذا طلقها في الحيض لا تحتسب هذا الحيض في العدة
كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطؤة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو
لا يعرفها فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة يتعلق بالوطء
بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او فرق بينهما فرقة
ولمن لم تحض عطف على قوله لحرة تحيض لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر
اي العدة لحرة لا تحيض للصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر
قوله للموت عطف على قوله للطلاق والفسخ معناه العدة للحرة للموت اربعة اشهر وعشر
ولامة تحيض حيضتان ولمن لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة اي العدة لامة تحيض
للطلاق والفسخ حيضتان ولامة لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف
شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام وللحامل حرة او امة
فانه لا فرق في الحامل بين ان يكون حرة او امة وان مات عنها صبي وضع حملها اي فان كان زوجها
الميت صبيا فعدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف وان في عدتها عدة الوفاة لان
العدة بوضع الحمل انما يجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عن الصبي ولابي حنيفة
وعموم قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون
منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما يتناوله الآيتان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل
المراد واولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم لكن لما المراد بذوات الاحمال
اللاتي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة
الموت لانها لما لم يكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت ولا نسب في الوجهين اي فيما حبلت
قبل موت الصبي او بعده ولامرأة الفار للبائن ابعد الاجلين اي لو انقضت عدة الطلاق
وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت ولو انقضت
عدة الموت اولا ولم تنقض عدة الطلاق فلا بد تتربص بانقضاء عدة الطلاق والرجوع

حالموت

والرجوع مطلقا للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة اي عدتها العدة حرة وفي عدة بائن
او موت كامة اي عدتها العدة امة وايسة رات الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض
اعلم ان كانت الزوجة في سن الاياس اي خمس وخمسين سنة مثلا او قد انقطع دمها
فطلقها الزوج تعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رات الدم فعلم انها لم تكن ايسة فتستأنف بالحيض
قال في الهداية هو في رواية ابي علي الدقاق انها متى رات الدم بعد ما حكم باياسها انه لا يكون
حيضا ولا يبطل الاياس الصحيح ولا ينظر في ذلك في رد الانكحة لانه دم فيه غير او انه كما تستأنف بالشهور
من حاضت حيضة ثم ايست لانقطاعه دمها وهي في سن الاياس تستأنف بالشهور احترازا عن الاستمال
مستعملا لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر في وقت الطلاق فالحيضة التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت
فحال ان يكون بعض الايام العدة من حيث انه وقت وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة اخرى و
تداخلتا وحيض تراه منهما حيض مبتداه او تراه صحة ومنهما غيرها اي حيض تراه بعد الوطء
بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت فعل ماض وتراه مستقبل ومنهما حال من العدتين
اعلم ان هذا مذهبنا اما عند الشافعي فيعتد اخرا لان كان الوطء بالشبهة من الزوج وفي عدته
اما ان كان من الاخر فلا فان تمت الاولى دون الثانية تجب اتمامها صورته طلقها الزوج بائنا او ثلثا
ثم حاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان
بعدها تكونان من العدتين فتمت العدة الاولى فيجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وتنقضي عدة
الطلاق والموت وان جهلت بهما اي بتطليق الزوج وموته ومبدأها عقيبهما وفي نكاح فاسد
عقيب تفريقه او عزمه ترك الوطء ولو قالت انقضت عدتي حلفت وصدقت ان قالت المرأة انقضت
عدتي وكذبها الزوج فالقول لها مع اليمين ولو نكح معتدته من بائن فطلق قبل وطئه فعليه مهر تام وعليها
عدة مستقبلة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فان اثر الوطء في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطء
حاصل في هذا النكاح وعند محمد تجب العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها
قبل الوطء فيه وعند زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح

النكاح الدليل بعد ولا عدة على ذمية طلقها ذمي عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقدهم ذلك وان
كان معتقدهم ذلك يجب عنده وعندهما يجب مطلقا ولا على حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة
البائن والموت كبيرة مسلمة حرة او لا في له او لا عطف على قوله حرة وعند الشافعي لا احداد على
معتدة البائن بترك الزينة ولبس المعصفر والمزعفر والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر
لا معتدة عتق اي اذا اعتق المولى ام ولده ونكاح فاسد لانه واجب الدفع فلا تأسف على فوته
ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن من بيتها اصلا لقوله تعالى ولا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن الآية وتخرج معتدة الموت يوما وبعض الليل وتبيت في منزلها اذ لا نفقة لها
فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة عليها وتعتد في منزلها وقت الفرقة والموت
الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما في
البائن وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا ان فسقه وحسن ان تجعل بينهما قادرة
على الحيلولة اي ان يكون بينهما امرأة ثقة تحول بينهما ولو ابانها او مات عنها في سفر وليس بينها وبين
مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك في كل جانب خيرت معها ولي او لا والعود احمد وان
في مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم اعلم ان الابانة او الموت في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن
بينها وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت بين
التوجه الى المقصد سواء كان معها ولي او لا لكن الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل
الزوج وذكر الامام [illegible] تختار اقربهما [illegible] احدهما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة
سفر فينبغي ان تتخير وعلى قياس قول السرخسي تختار اقربهما والثاني اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة
سفر وبينها وبين المقصد اقل تتوجه الى المقصد واما موضع الاقامة وهو ما قال وان كانت
في مصر اي وان كانت في مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج منه
الولي وان كان معها ولي فكذا عند ابي حنيفة رح لان خروج المعتدة حرام وان كان المسافة اقل
من مدة السفر وعندهما تخرج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر

وقرار نعتق

وقرار تعلق بوجود الولي ثم لما جاز خروج عندهما فالراي الى الجانبين شرع وينبغي ان يكون الحكم
على التفصيل الذي مر

باب ثبوت النسب والحضانة

قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لنصف
سنة منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحاها
في ليلة معينة والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق
او مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطأها في
تلك الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد فليس علينا نفيه على الوساوس ما تحقق الاحتمال
ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة
لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المرأة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين
الطلاق والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتي انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل
من نصف سنة وبانت في الاقل وراجعة في الاكثر اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين
بانت لان الحمل على ان الوطء العلوق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث فلا
يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على الوطء في العدة فيثبت
الرجعة ومبتوتة ولدت لاقل منهما ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب ولد المطلقة
طلاقا بائنا فولدت لاقل من سنتين من وقت البتوتة الى وقت الولادة لاحتمال العلوق في زمان
النكاح وان ولدت لتمامهما لا الا ان ادعاه ويحمل على وطئها بشبهة في العدة ومراهقة اتت به
لاقل من تسعة اشهر فان اتت لتسعة لا ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة
مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية يجامع مثلها وهي
في سن يمكن ان يكون بالغة اي تسع سنين فصاعدا ولم يظهر منها علامات البلوغ وانما اعتبر تسعة
اشهر لان ثلاثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر
مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء زمان
النكاح او العدة ثابتة و حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين يوجب ثبوت النسب فكذا شبهته

واما في المراهقة فشبهة الوطء في النكاح او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطء ثابتة في الزمان
لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات وهي ستة اشهر
الى وقت الوضع الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف اذا كان الطلاق بائنا فالى
سنتين لانها معتدة يحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة ومعتدة اقرت
بمضي العدة اي في وقت الطلاق وهي تقر بانقضاء العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها لا
لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما اذا ولدت
لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل
كل معتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة اي ثبت نسب ولد معتدة
ادعت ولادة وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقرار الزوج بالحبل او
على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد وللبيت باب
والرجلان على الباب حتى ولدت فعلى الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة
لانه لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل عند ابي حنيفة ان
كان للمعتدة حبل ظاهر او اقرار الزوج يثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد
الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة او
لاقل من سنتين واقر الورثة بها اي ان كانت العدة عدة الوفاة والمدة بين الموت والولادة
اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية
تفتقر للحجة اولا لان عبارة الهداية هكذا او يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين
الوفاة وبين السنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف الولد يجيء المولود اي يثبت نسب من ولدته
بين الوفاة وبين سنتين ثم او في هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة فصدقها
الورثة بولادتها ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فعلم ان بين المسئلتين ان ادعيا
وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقر الورثة والمدة بين الوفاة

والولاد

ثم حرفا فالى سنة وعشر من سهرا
لانه ثلثة اشهر مدة عدتها وستتان
اكثر مدة الحمل وان كانت الطلاق رجعيا

لكن التأخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة آخرها عرفة وان شاء السوق
وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى من قوده وقلد البدنة وهو اولى من التجليل
اي التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا يدل هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قدم
قبيل هذا الباب انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها
وهو التقليد وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه اي الاشبه
بالصواب فان النبي عم قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب الايمن
اتفاقا وابو حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبي عم لان المشركين
كانوا لا يمتنعون من تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم
فيه حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتمر ولا يتحلل
منها اي من العمرة وهذا عند سوق الهدي اما اذا لم يكن بسوق الهدي يتحلل من
احرام العمرة كما مر ثم احرم للحج كما مر اي يوم التروية وقبله افضل وحلق يوم
النحر وحل من احرامه والمكي يفرد فقط اي لا قران له ولا تمتع من اعتمر بلا سوق
ثم عاد الى بلده فقد الم ومع سوق تمتع اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق
الهدي ثم عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه قوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم
وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل
فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا
وان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف
اربعة لها لا اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا كوفي حل من عمرته فيها
اي في اشهر الحج وسكن بمكة او بصرة وحج فهو متمتع لان السفر الاول لم ينته بر جوعه
الى البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها

وجه لا لان حكم السفر الاول باق بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا
تمتع لمن بمكة الا اذا الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج لكان هذا انشاء سفر
لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا وايما
افسد اتمه بلا دم اى من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه
لانه لا يمكنه الخروج من هذا الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق
باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد **باب الجنايات** ان طيب محرم عضوا
او خضب رأسه بحناء او ادهن بزيت اى استعمل الدهن في عضو ثم الادهان
ان كان بزيت خالص او بخل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة وعندهما
يجب صدقة وعند الشافعي ان استعمل في الشعر يجب الدم وان استعمل في غيره فلا
شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب
او لبس مخيطا او ستر رأسه يوما او حلق ربع رأسه او محاجمه او احد ابطيه
او عانته او رقبته او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس واحد او يدا او رجلا
او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا او فاض من عرفة قبل الامام
او ترك اقل سبع الفرض اى ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة
وبترك اكثره بقي محرما حتى يطوف الا ان ترك اربعة اشواط او اكثر من طواف
الزيارة بقي محرما حتى يطوف او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او
الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره وهو في
جمرة العقبة يوم النحر او حلق في حل بحج او عمرة فان الحلق اختص بهما وهو
في الحرم لا في عمرة رجع من حل ثم قصره اى ان خرج المعتمر من الحرم ثم عاد اليه
وقصره لا شيء عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج رجع [illegible] الدم قبل التحلل ثم عاد
الى الحرم يجب عليه الدم او قبل او لمس بشهوة انزل او لا اعلم ان قوله او

معطوف ليس معطوفا على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق [illegible] في حل
او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على آخر كالحلق قبل
الرمي ونحر القارن قبل الرمي او الحلق قبل الذبح فعليه الدم هذا جواب الشرط
وهو قوله وان طيب محرم عضوا فيجب دمان على قارن حلق قبل ذبحه دم
للحلق قبل اوانه اى قبل الذبح ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول فقط
وان طيب اقل من عضو او ستر رأسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع
رأسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر
محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر او احد من الجمار الثلث وهو ما يلي مسجد
الخيف او ما يليها والعقبة في يوم بعد يوم النحر او حلق رأس غيره تصدق بنصف
صاع من بر وان طيب او حلق بعذر اى طيب عضوا او حلق ربع رأسه
ذبح او تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطيه ولو ناسيا
قبل وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا اى لا يجب ان يفارقها
في قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما واما عند زفر يفارقها اذا
احرما وعند الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعها فيه وبعد وقوفه لم يفسد ويجب
بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرة قبل طوافه اربعة مفسد لها فمضى وذبح ولم تفسد
اى وطيه في عمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط مفسد للعمرة فيجب المضي فيها والذبح
والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب به الذبح ولا تفسد به العمرة فان قتل محرم صيدا
او دل عليه قاتله بدءا او دل عليه قاتله بدءا او عودا اى سواء كان اول مرة او كان عودا
او عمدا فعليه جزاؤه ولو سبعا اى ولو كان الصيد سبعا او مستانسا او حماما
مسرولا او هو مضطر الى اكله والجزاء ما قومه عدلان في مقتله او اقرب
مكان من مقتله اى ان لم يكن له قيمة في مقتله يقوم في اقرب مكان من مقتله

يكون له قيمة فيه لكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه
او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لا اقل
منه او صام عن طعام كل مسكين يوما وان فضل اقل عن طعام مسكين تصدق
به او صام يوما هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد والشافعي فان كان
للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق
وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الحمام شاة و
التمسك في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم
يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما
فالمذكور محمد والشافعي حملا المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم
ونحن نقول المثل في اقتضيات ثم يعهد في الشرع الا وان يراد به المثل صورة ومعنى
في المثليات او معنى وهو القيمة في غيره واما البقرة فلم تعهد مثل الحمار الوحشي وكذا البدنة
للنعامة وكذا البواقي وقوله من النعم اي كائنا من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء
مماثل لما قتل وهو القيمة كائنا من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم
ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد ما ابدا المعنى فان التقويم يحتاج الى راي
العدول ولولا التقويم اولا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة
والصيام وايضا لو لم يكن له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب
عند ابي حنيفة اولا او يحمل المثل على القيمة فلا دلالة للاية على هذا المعنى ويجب بجرحه ونتف
شعره وقطع عضوه ما نقص ونتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج
فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت
قيمته الا ما جف اي يجب بنتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد
لاخراجه من حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع

فرخ فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن وقوله ولا منبت اي ليس مما
ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه فانه ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف
وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك
سواء جف او لا وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان مما ينبته
الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته الناس او لا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات
تيسيرا لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات والانبات للملك
لم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه
لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم
واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن
التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان
مملوكا فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى بل ليفيد ان هذا الضمان واجب
لا غير لسبب تعلق حرمة الحرم ولا صوم في الاربعة اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه
وقطع حشيشه وشجره ولا يرعى حشيشه ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة
وان قلت ولا شيء بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوض
وبرغوث وقراد وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج
والبط الاهلي والحل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل الحرم
بصيد ارسله ورد البيع ان بقي اي رد البيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي الصيد
في يد المشتري والا جزى كبيع المحرم صيده اي رد بيعه ان بقي والا جزى سواء باعه من
محرم او حلال لا صيدا في بيته او في قفص معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او في قفصه
صيد ليس عليه ان يرسله فان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف من دخل
الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض ومن ارسل صيدا في يد محرم

آخر فان اخذه حلالا ضمن والا فلا قتل محرم صيد مثله فلكل جزء ورجع آخذه على
قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان دم لحجه ودم لعمرته الا بجواز الوقت غير محرم
المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد ويتعدد الجزاء صيد قتله
محرمان واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء
صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد باع المحرم صيدا او شراه بطل ولو ذبحه محرم ولو الحلال منه
غرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه اى لو اكل محرم آخر لم يغرم ولدت ظبية اخرجت من الحرم
وماتا غرمهما اى الظبية والولد وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه افاقي يريد الحج او
العمرة وجاوز وقته اى ميقاته ثم احرم لزمه دم فان عاد فاحرم وانما قال يريد الحج او
العمرة حتى انه لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم لا احتياج
الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان يقول جاوز وقته لزمه دم ويمكن
ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى
الميقات فاحرم فانه يسقط لانه تدارك حق الميقات ثم قوله وان عاد فاحرم معناه انه ان
لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه سقط الدم اتفاقا او محرما لم يشرع في نسك ولبى
سقط دمه والا فلا اى اذا احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك ملبيا
يسقط الدم عندنا خلافا لزفر فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم
وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا عن
قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة فلا بد من ان يعود
محرما ملبيا لمكي يريد الحج و متمتع فرغ عن عمرته وخرجا من الحرم واحرما [illegible] بالمسئلة
المتقدمة لزمهما دم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار
مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام فان دخل كوفي البستان لحاجة
فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع داخل الميقات

الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله
دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فوقته البستان اى جميع الحل الذي بين المواقيت والحرم كالبستاني ولا
شيء عليهما اى على البستاني والكوفي او على من دخل الى الحرم من الحل ووقفا بعرفة لانهما احرما من ميقاتهما ومن
دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده جاوز وقته فاحرم
بعمرة وافسد ثم مضى وقضى ولا دم عليه لترك الوقت فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه
في القضاء مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة اى الدم لاجل الرفض
والحج والعمرة فانه فائت الحج هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيرفض العمرة وانما قال طاف
شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا فلو اتمهما صح وذبح لانه اتى
بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي على الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكنه يجب دم للنقصان
ومن احرم بالحج ثم احرم يوم النحر باخرى فان حلق للاول لزمه الآخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا
اى احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل فان حلق للاول فقبل هذا
الاحرام لزمه الآخر بلا دم وان لم يحلق لزمه الآخر مع دم ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم
باخرى ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه الدم افاقي احرم به ثم بها لزماه
لان الجمع بينهما مشروع في الافاقي كما في القران وتبطل هي بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه اى بالتوجه
الى عرفات فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج
ندب رفضها فان رفض واراق دما قضاها بعمرة يوم النحر او في ثلثة تليه لزمته ورفضت وقضيت
مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح وان مضى صح ويجب دم فائت الحج احل
به او بهما رفض وقضى وذبح اى فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب عليه ان يرفض الاحرام
ويتحلل بالعمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما
يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة
لانه يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه

دم للتحلل قبل اوانه بالرفض **باب الاحصار** ان احصر المحرم بعدو او مرض بعث المفرد دما
والقارن دمين وعين يوم ذبحه ولو قبل يوم النحر هذا عند ابي حنيفة واما عندهما
فان كان محصرا بالعمرة فكذا فان كان بالحج لا يجوز الا في يوم النحر وتحلل لا وبذبحه يحل
قبل حلق او تقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حجة وعمرتان
وان زال احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج توجه ومع احدهما فقط له ان يحل
هذا عند ابي ح رح فانه يمكن ادراك الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز ذبحه قبل يوم
النحر اما عندهما فيعتبر ادراك الهدي والحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فكل من ادرك الهدي
ادرك الحج ومنعه عن ركني الحج بمكة احصار وعند احدهما لا ومن عجز فاحج صح ويقع عنه
ان دام عجزه الى موته وينوي الحج عنه ومن حج عن ابويه وحج عنه وضمن مالهما ولا يجعله
عن احدهما وله ذلك ان حج عن ابويه اي متبرع يجعل ثوابه عنهما ودم الاحصار على الآمر
وفي ماله ميتا ودم القران والجناية على الحاج اي ان امر غيره ان يقرن عنه فدم القران
على المامور وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده فان مات في الطريق يحج من منزل
آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحجوا عنه فمات في الطريق فعند
ابي ح رح يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمه الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه
الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند
ابي يوسف ينفذ من ثلث الكل وعند محمد ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت
الوصية الهدي من ابل وغنم وبقر ولا يجب تعريفه اي الذهاب به الى عرفات وقيل المراد
الاعلام بالتقليد ولم يجز فيه الا ما جاز في الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا
ووطئ بعد الوقوف وحل لمن هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الاخرين
وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقة اي لا يتعين فقير الحرم لصدقة
وتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا لضرورة ولا يحلب لبنه

ويقطع بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش اي ذهب اكثر من ثلث
ذنبه او اذنه او عينيه ففي واجب ابدله والمعيب وفي نفله لا شيء عليه ونحر بدنة النفل
ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليعلم انها للفقير لا الغني
وان شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل اي اذا وقف الناس وشهد قوم انهم وقفوا
بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة وكذا اذا شهدوا
عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها
يوم عرفة لا تقبل الشهادة اذ اجتماع الناس في هذه الليلة متعذرة ففي قبول الشهادة
وقوع الفتنة وقبل وقته قبلت لفظ الهداية اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية وقد
كتب في الحواشي شهد قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسألة مشكلة
لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا او هو ليلة يوم الثلاثين بل رئي ليلة
بعده وكان شهر ذي القعدة تاما ومثل هذه لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة
وعشرين وصورة هذه المسألة ان الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا
في الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك
فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول
وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حج الناس واما بناء على الدليل
الثاني وهو جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج رمى في اليوم الثاني لا الاولى فان رمى الكل
حسن وجاز الاولى وحدها اي رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى
فعند القضاء ان رمى الكل حسن فان قضى الاولى وحدها جاز نذر حجا ماشيا مشى حتى
يطوف الفرض اي بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب اشترى جارية محرمة بالاذن له
ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو اولى من ان يحللها بجماع قوله بالاذن
متعلق بقوله محرمة اي احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذن فلا اعتبار له

كتاب النكاح هو عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد ربط
اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو
الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب
والقبول اركان عقد النكاح لا امورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل
النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل
معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب
والقبول والارتباط له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان له عللا اربعا
فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور
الذي يعتبر الشرع وجوده والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع
لان البيع والهبة ونحوها يثبت ملك المتعة لكن غير موضوع له فلذا يصح البيع ونحوه في
محل لا يحل الاستمتاع بخلاف النكاح وهو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت
او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وان لم يعلما معناهما الانعقاد هو الارتباط
الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك
واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد
يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا
ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في
باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو
سفير محض وقولهما داد وپذيرفت بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي اي اذا قيل للمرأة
خويشتن را بزني بفلان دادي فقالت دادم ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت
بحذف الميم يصح النكاح كبيع وشراء اي لو قيل للبائع فروختي فقال فروخت ثم قيل
للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع لا بقولهما عند الشهود ما زن وشوييم ويصح

بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية
لفظ المختصر هنا ويصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الصحيح
فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم يوضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها
وضعت لتمليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق ويكون القرينة
دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك
المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند
الشافعي لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي عم لقوله تعالى
خالصة لك قلنا قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبي عم الاية والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة
وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب المهر او قلنا انها خالصة لك لا يحل لاحد غيرك فهي
وشرط سماع كل واحد منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين فلا يخالف في اذ عنده
لا يصح الا بشهادة الرجال مكلفين مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعاهما
متفرقين كما اذا نكح بحضور واحد ثم غاب هو وحضر آخر فاعادا بحضوره وصح عند
فاسقين او محدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين او ابني احدهما لكن
لا يظهر بهما ان ادعى القريب اي اذا نكح بحضور ابني احدهما ~~لكن لا يظهر بهما~~ الزوج
فادعى هو لم تقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما لها وان نكح عند ابني
الزوجة ان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل له كما صح نكاح المسلم ذمية
عند ذميين ولم تظهر بهما ان جحد فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل له
امر احدا ان ينكح صغيرته فنكح عند رجل ان حضر ابوها صح والا فلا فان الاب اذا كان حاضرا
ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الرجل شاهدان
كاب نكح بالغة عند رجل ان حضرت صح فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك
الرجل شاهدان وعبارة المختصر هنا والوكيل شاهد ان حضر موكله كالولي ان حضرت

مولية بالغة وحرم على المرء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت
زوجته وطئت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه لفظ المختصر وحرم اصله
وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما
الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلن فيحرم جميع هولاء والاصل
البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هولاء الصلبية اى العمات والخالات للاب والام
اولاب اولام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هولاء وان كن
صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة وكل هذه رضاعا هذا يشمل عدة
اقسام كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت
الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وفرع مزنيته وممسوسته ومماسته و
منظورة الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن المس بشهوة عند البعض ان يشتهى بقلبه
ويتلذذ به فح النساء لا يكون الا هذا واما فى الرجال فعند البعض ان ينتشر آلته او
يزداد انتشارا هو الصحيح وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى الامام
بنت تسع سنين او اكثر قد يكون مشتهاة وقد لا يكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها
اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة والجمع بين الاختين نكاحا
ولو عدة ولو من باين ووطأ بملك يمين وبين امرأتين ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له
الاخرى عبارة المختصر هذا ويحرم نكاح امرأة وعدتها نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم
الاخرى ووطيها ملكا وكذا وطيهما ملكا ووطيهما نكاحا وملكا لا نكاحهما فان نكحها لا يطأ
واحدة حتى يحرم الاخرى اى كون المرأة فى نكاح الرجل او فى عدته ولو من طلاق باين تحرم
نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى وهو ايضا يحرم وطى هذه المرأة بملك يمين
اما وطى احديهما بملك يمين فيحرم وطى الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها
حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال فان تزوج اختين

وطيها لا يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه اما بازالة الملك عن كلها او عن بعضها او بالتزويج
وان تزوجهما بعقدين ونسى الاول فرق ولهما نصف مهر لان النكاح الاخير باطل غير
موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطى فيجب نصف المهر ولا يدرى
لمن هو فتنصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد يبطل نكاحهما فلا
يجب شىء من المهر لا بين امرأة وبنت زوجها لانها لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا
كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا لا يحرم تلك المرأة وصح
نكاح الكتابية والصابية المؤمنة بنبى المقرة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها على
ان نكاح الصابية يحل عند ابى حنيفة لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تغير الصابية فانه
بما زعم انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يجوز نكاح الصابية ثم
عطف على نكاح الكتابية قوله ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية وفيه
خلاف الشافعى رحمه الله بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفى الحكم عما عداه عنده لا عندنا
فقوله من فتياتكم المؤمنات ينفى جواز نكاح الكتابية عنده ولو مع طول الحرة المراد بطول
الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعى رحمه الله بناء
على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل
على انه لو كان له طول الحرة لم يجز نكاح الامة اما عندنا فساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير
الطول على الحل الاصلى وتزوج الامة الكتابية والحرة على الامة واربع من حرائر واماء فقط
وللعبد نصفها وحبلى من زنا ولا توطأ حتى تضع حملها وموطوءة سيدها او زان اى يجوز
نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح من وطئها رجل بالزنا
ولا يجب على الزوج الاستبراء ومن ضمت الى محرمة اى اذا تزوج امرأتين بعقد واحد
احديهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى لا نكاح امته وسيدته والمجوسية والوثنية وفى
عدة اربعة هذا للحر واما للعبد فلا يجوز الثالثة فى عدة الثانية وامة على الحرة او فى

قال ابو حنيفة زعم ان الصابئى من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئة صح

وقال مالك يجوز له الاربع من كنز

عدتها صح

وحاملا من سبي وحامل ثبت نسب حملها ولو هي ام ولد حملت من سيدها تزوج منبه حاملا
لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله وحامل
ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه انه ولد ها ثابت النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر
وقوله هي ام ولد انما قال كذلك ومثل هذا النكاح يستعمل في مقام يحتاج الى المبالغة لان
الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة هي الفراش القوي فلو لم
توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي قال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان
الفراش غير قوي وايضا قد ذكرنا ان نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا المعنى اوهم صحة
نكاح الحامل من السيد فان لها موطوءة السيد فقال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان
كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فهو ذلك بطل نكاحها باعتبار
ثبوت نسب حملها ونكاح المتعة والموقت صورة المتعة ان يقول [illegible] اتمتع بك كذا
مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان يقول اتزوجك بكذا الى شهر

باب الولي والكفو

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو بلا ولي وله الاعتراض في غير كفو اي للولي الاعتراض
في غير الكفو وروى الحسن ابن زياد عن ابي حنيفة رح عدم جوازه اي جواز النكاح من غير
كفو وعليه فتوى قاضيخان اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة رح
وابي يوسف ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف رح لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا
على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء واما مسئلة الكفو ففي ظاهر الرواية
النكاح من غير كفو ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء افسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن عن ابي
حنيفة لا ينعقد ولا اجبار بالغة ولو بكرا اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة
وعند الشافعي رح ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب البالغة اتفاقا
والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا لكل ولي
فله ولاية الاجبار وعند الشافعي رح الولي المجبر ليس الا الاب والجد وصمتها وضحكها

وبكاتها

وبكاتها بلا صوت اذن وهو رد حين استيذانه او بعد بلوغ الخبر اليها بشرط تسمية الزوج
لا المهر فيما هو الصحيح الضمير في صمتها راجع الى البكر البالغة فاذا استاذنها الولي فسكتت كان
رضا واذا ابلغ اليها خبر نكاحها فسكتت فهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر
الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر ولو استاذنها غير ولي اقرب
رضاها بالقول كالثيب اي لو استاذنها الاجنبي او ولي بعيد فالرضا لا يكون الا بالقول
كما في الثيب والزايل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما اي لها
حكم البكر في ان سكوتها رضا وقولها رددت اولى من قوله سكتت اي قال الزوج للبكر
البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها وتقبل بينته على سكوتها
ولا تحلف هي ان لم يقم وهذا عند ابي حنيفة بناء على انه لا يحلف في النكاح وللولي انكاح
الصغير والصغيرة ولو ثيبا هذا احتراز عن قول الشافعي كما مر فان زوجهما الاب
او الجد لزم ولو غيرهما فلهما الفسخ ان علما بالنكاح بعد اي بعد ان
كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين
علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي فان تزويج غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح
عنده كما ذكرنا ان الولي المجبر عنده ليس الا الاب والجد وسكوت البكر رضا هنا
اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس وان جهلت
اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار
تبطل خيارها فان سكوتها رضا ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت
الامة ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لانها
لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة وبالتقصير لا تعذر
فان قيل هذا مناف لما ذكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع قلنا اذا راهق
الصبي والصبية فانه يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما التعليم

ثانيا والجهل ليس بعذر رح

اذا قرب الى البلوغ

ولا ينبغي ان يترك لها سدى قال النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا
بلغوا عشرا او خيار الغلام والثيب لا تبطل بلا رضا صريحا او دلالة فالصريح ان يقول رضيت
والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس او عطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر
ولا بقيامهما عن المجلس وشرط القضاء لفسخ من بلغ لا من عتقت فان الاول الزام
الضرر على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان
اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات
بعد ما كان بتطليقتين ويكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي
وان مات احدهما قبل التفريق بلغ او لا ورثه الاخر لصحة النكاح بينهما والولي العصبة
اي المراد العصبة بنفسه اي ذكر يتصل بلا واسطة انثى اما العصبة بالغير كالبنت
اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت
مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث والحجب اي قدم الجزء وان سفل
ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد
كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنيه وان سفلوا ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب
ثم الترجيح بقوة القرابة اي قدم الاعياني على العلاتي بشرط حرية وتكليف واسلام
في ولد مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة اي
من كان لا وارث له والى غيره على انه ان جنى فارثه عليه وان مات فميراثه له
ثم قاض في منشوره ذلك اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج وللابعد تزويج
بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الى طب لخبره وعليه الاكثر ومدة السفر عند جمع
من المتاخرين اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة وتفسيرها
عند الاكثر ما ذكره وهو ما لم ينتظر اي مدة ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على ما لم ينتظر
قوله ومدة السفر عند جمع من المتاخرين وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها بناء

على

٧٩

والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان المدة اقل من سنتين
فالواجب كلمة الواو وقلنا احدهما كاف اي المدة والاقرار اي اذا كانت المدة اقل من سنتين يثبت وان
لم يعلم المدة بين الوفاة والولادة ثم ان اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية الى هذا النمط
او ثبت ولادتها بحجة تامة وعلم انه بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم او اقر الورثة به فقوله او لم
يعلم انه يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا
يعلم انه ولد لاقل من سنتين او السنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد مورثهم فاذا
اقروا بذلك فالنسب اقران لم يكن ممن صح شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة
يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقرين وفي حق غيره
ومنكوحة اتت به لستة اشهر اي من وقت النكاح اقر به الزوج او سكت فان ثبوت نسب ولد المنكوحة
لا يحتاج الى الاقرار فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة فيلاعن ان نفاه اي بعد ما ثبت
ولادتها بشهادة امرأة ان نفى الولد ان لم يثبت ولاقل منها لا نسب عطف على قوله بستة اشهر فانه
اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة
اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي حنيفة لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح
ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع هذا عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة
تثبت بشهادة امرأة ثم يثبت الطلاق بالتبعية قوله الولادة تثبت ضرورة فتقدر بقدرها فلا يتعدى
الى الطلاق وهو ليس بتبع لان كلا منهما يوجد بدون الاخر وان اقر بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة
هذا عند ابي حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا بد من حجة ولنا ان اقراره
بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة اكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة
فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا لانه اذا كان بين
الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة
اما اذا كانت المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب

الاوقات فلا يلزم بلا دعوة ولو قال لامته ان كان بها حمل فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي
ام ولده او لطفل عطف على قوله لامته هو ابني ومات وقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ترثانه
اي يرث الطفل وامه من المقولات المسئلة فيما اذا كانت المرأة موصوفة بالحرية وبكونها ام الطفل
فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح وهو نكاح صحيح لانه هو الموضوع على الحل وان قال وارثه انت
ام ولده وجهلت حريتها لا ترث اي ام الطفل ويرث الطفل والحضانة للام بلا جبر ان طلقت اولا
ثم امها وان علت ثم ام ابيه ثم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك اي لاب وام ثم لام ثم
لاب فالتي لاب اخت الام فاختها لاب ولام اولى ثم اختها لام ثم لاب وفي كل ذلك الاصح انها تلي الاب
الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب ثم عمته كذلك اي لاب وام ثم لام ثم لاب
فان العمة اخت الاب فتقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب بشرط حريتهن فلا حق لامة
وام ولد فيه اي في الولد والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا اي في ولو اسلم وفي الهداية ما لم
يعقل ديناً او يخاف ان يألف الكفر وقوله يخاف يجب بالجزم وهو يخف لانه عطف على المجزوم اي ما لم
لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية وهي رعايته لان تألف الكفر قد يكون قبل
تعقل الدين فاذا خيف تألف الكفر نزع منها وبنكاح بغير محرم منه يسقط حقها [illegible] لا كام
نكحت عمه وجدة جده اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف على العاملين مختلفين والمجرور
مقدم ويعود الحق بزوال النكاح سقطه ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة
غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا فاسق ماجن ولا الى خير طفل خلافا للشافعي والام والجدة احق
بالابن حتى يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده وقدره الخصاف بسبع سنين وبالبنت حتى
تحيض وعند محمد حتى تشتهى وبه المعتبر في الزمان وغيرهما حتى تشتهى اي غير الام والجدة
احق بالبنت حتى تشتهى ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط
اما السفر المذكور

باب النفقة

تجب للعرس والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطئ
للزوجة مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ حتى لو لم توطأ فان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم

اي وان علت ام نهر

قوله يخاف يلوي

البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطئ فان المانع من جهته بقدر
حالهما في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسرة وعكسه
بين الحالين هذا عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج ولو هي في بيت ابيها ان لم تمنع
نفسها بيت الزوج او الصغيرة لا توطأ لا لناشزة خرجت من بيته بغير حق احتراز عن خروجها
بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل خرجت من بيته ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة
كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعليه موسرا نفقة خادم
واحد لها فقط هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل
والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان الواحد يقوم بهما لا معسرا في الاصح احتراز عن قول
محمد فان عنده تجب على المعسر نفقة خادم ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه
اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى ان غنى الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا
واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه
في التسريح بالاحسان واصحابنا شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا
يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المآل امر متوهم استحسنوا ان
ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما ومن فرضت لعسارة فايسر تتم نفقة يسار
ان طلبت وتسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض او تراضيا بشيء فتجب لما مضى
ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت
بامر قاض هذا عندنا واما عند الشافعي فلا يسقط بالموت بل يصير دينا عليه ولا تسترد معجلة
مدة مات احدهما قبلها اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها اي اذا مات
عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها صلة اتصلت بها القبض
فبالموت تسقط الرجوع كما في الهبة واما عند محمد والشافعي رحمه الله تحتسب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة
ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض عما تستحقه عليه بالاحتباس ونفقة عرس القن

نشزت المرأة نشوزا اي ابغضته وعصته وخالفته

اي لغير الزوج اما اذا كان الدين للزوج فعليه النفقة

عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة صورته عبد تزوج امراة باذن المولى
ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري علم ان
عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة
لا يباع مرة اخرى ونفقة المنكوحة عند التبوئة وقد مرت وهي التخلية بينها وبينه في منزله ولا
يستخدمها ولو تبوئها ثم استخدمها سقطت ولو خدمت بلا استخدامه لا وتجب السكنى لها في
بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفى وله
منع والديها وغيرهما من الدخول عليها بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه
لا من النظر اليها وكلامها متى شاؤا وقيل لا يمنع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما
عليها في كل جمعة وفي محرم غيرهما في كل سنة هو الصحيح وتفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه
في مال له من جنس حقهم فقط كالدراهم والدنانير او الطعام او الكسوة التي من جنس حقهم بخلاف ما اذا لم يكن
من جنس حقهم كالعروض التي تحتاج الى بيعها لتصرف اي نفقتها عند مودع او مضارب او مديون
اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك مع جحود هؤلاء ويكفلها اي يأخذ منها كفيلا ويحلفها انه لم يعطها
النفقة لا في خلاف جنس حقهم الضمير في انه ضمير الغائب لا باقامة بينة على النكاح اي لا يفرض القاضي النفقة
باقامة البينة ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة اي على النكاح ليفرض عليه ويأمرها بالاستدانة
ولا يقضي به اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب وقال زفر يقضي بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة
اليوم على هذا للحاجة ولمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ
والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اي ما دامت في العدة وفي معتدة البائن خلاف الشافعي
له حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه لا لمعتدة الموت والمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل
ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه لانه لا اثر للردة والتمكين في الفرقة لانها
قبلها فلا تستحق النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب ولا نفقة لمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج
ونفقة الطفل الفقير على ابيه انما قال الفقير احترازا عن الغني فهي في ماله ولا يشركه احد

اي لا يشركه احد في نفقة طفله كما لا يشركه في نفقة ابويه وعرسه وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت
بان لا توجد من ترضعه او لا يشرب لبن غيرها ويستأجر الاب من ترضعه عندها اي اذا لم تتعين الام
ولو استأجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان اعلم ان قوله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا تكلف نفس الا
وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والآباء فان
امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان
اشفاق الامومة تدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وطلبت الاجرة لا تعطى لانها ظهر
قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فلما كانت تأخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى
شيئا آخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على الرواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة
فلا يجب منها المسامحة والمساهلة فصارت كما بعد العدة وانما تجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة تنتهي
بها فتجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له الاية ولارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها صح اي الاستيجار لارضاع
ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضت عدتها والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المستاجرة
في نكاحه او في العدة او بعد العدة وهي اي الام احق من الاجنبية ان لم تطلب زيادة اجر ونفقة البنت
بالغة والابن زمنا على الاب خاصة وبه يفتى انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن رحمهما الله يجب اثلاثا
ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما وعلى الموسر يسار
الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث
فمن له بنت وابن ابن على البنت وان ورثاه او له بنت بنت واخ على ولدها وان ورثه الاخ اي مع ان
الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام
ونفقة كل ذي رحم محرم فقير صغير او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث ويجبر عليها
ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته انما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما تجب بقوله تعالى وعلى الوارث

بان توجد من ترضعه او يشرب لبن غيرها

اي على النفقة

مثل ذلك وينبغي ان لا يجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان الارث لا يعلم
الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية
مع اهلية الارث فنفقة من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم
على الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع فليس على النصراني نفقة اخيه
المسلم ولا تمكث بعد هذا الجنس زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع ولا للغني
الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة
والفروع ولا يجب للغني الا للزوجة واما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد وباع
الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا لدين له عليه سواها اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة
له على الابن قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع
العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرف اليها
قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل الحفظ ثم الانفاق
من الثمن على ان العلة لو كان هو الحفظ لجاز البيع لدين سوى النفقة فلم يكن هذا الدليل بل العلة
ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون له ولاية
بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يملك بيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الذريعة
وولاية الاب نظرية في البيع ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف في مصلحة الابن ابقاؤه
والانتفاع به والام لا تبيع ماله لنفقتها لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت ومالك
لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن وضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه بلا امر
قاض لا الابوان لو انفقا ماله عندهما واذا قضى القاضي بنفقة غير العرس فمضت مدة سقطت
لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن الجامع
الكبير للصدر الشهيد ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصر بما دون
الشهر الا ان يأذن القاضي بالاستدانة اي يأذن القاضي فاستدانت فيصير دينا على الغائب

ونفقة المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه **كتاب العتاق** هو يصح من حر
مكلف بصريح لفظه بلا نية كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي
او يا مولاي لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او راسك
حر ونحوه مما يعبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق وانما كان
لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل لي عليك اي لا تصرف
فيك او لي الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك لانه لا ملك لي عليك فان الملك هو الطريق المؤدي الى التصرف
والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق عجز شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى
واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير
فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا الا وهو مملوك فالرق في الابتداء مسبب للملك فقوله لا رق
لي عليك اطلق الرق واراد به الملك وخرجت من ملكي وخليت سبيلك وللامة قد اطلقتك
وبهذا ابني للاصغر والاكبر اي جاز بلفظ البنوة في قوله هذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكنايته ولو
لم يذكر حرف الباء او يتوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الخ فيلزم انه كناية وليس كذلك فان
المقر له اذا كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن
كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج
الى النية وفي الاكبر سنا منه خلاف ابي يوسف ومحمد وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب
التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز وهو حرية لا بيا ابني ويا اخي لان المقصود
بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت
وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى ولا سلطان لي عليك اي لا يد فيمكن ان يكون
عبدا او لا يكون عليه يد كالمكاتب لان السلطان عبارة عن اليد ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق
فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي تعتق لان الاعتاق هو
ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الاخر مجازا

كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان النبوة لصحة المجاز

قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة الملك اللغو لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق
امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد
بها الطلاق لا على العكس وانت مثل امي بخلاف ما انت الا اخي ومن ملك ذا رحم محرم او اعتق لوجه
الله او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى الملك او شرط ووجد عتق قوله
ذا رحم محرم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا او جره للجوار وقوله الى الملك نحو ان ملكت
عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان دخلت الدار فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون
العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدأ
وهو من لعبد الحربي خرج الينا مسلما وكل يعتق بعتق امه لا هي بعتقه والحكم ان الحمل يعتق بعتق
امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا يجر ولاؤه الى موالي الاب وهذا اذا ولدت
بعد عتقها لاقل من ستة اشهر والولد يتبع الام في الملك والرق والعتق وفروعه اي اذا كانت
الام في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون مملوكا له فان كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا
على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها في
العتق وفي فروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة
ستة اشهر او اكثر في نحو الولادة فيه انه لا تكرار وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها من
مولاها حر

باب عتق البعض

ومن اعتق بعض عبده صح وسعى في باقيه وهو كالمكاتب بلا رد
الى الرق لو عجز وقالا اعتق كله ولا سعاية عليه هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق
فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم
تجزي ملزومه وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه
وهو الملك والملك متجزئ وكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا
وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله ولو اعتق شريك حظه اعتق الآخر او استسعاه
او ضمن المعتق موسرا اي حال كون المعتق موسرا قيمة حظه الضمين يرجع الآخر لا معسرا والولاء لهما

ان عتق او استسعى وللمعتق ان ضمن ورجع به اي بالضمان على العبد وقالا له ضمن غنيا اي للآخر تضمين
المعتق حال كونه غنيا والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ولو
شهد كل شريك بعتق الآخر سعى لهما في حظهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين لان
على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع العسار فان كانا معسرين يجب السعاية وان كانا موسرين فلا
ولا ضمان ايضا لان كل واحد يدعي اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا بينة ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا للمعسر لان
عتقه يثبت بقوله فيما يدعي المعسر زعم ان حقه في السعاية والموسر زعم انه لا حق له في السعاية لان المعتق موسر ولا يدعي
الا الضمان لان شريكه ينكر فلا حق له اصلا فان قلت ينبغي ان لا يجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق
انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية
قلت العبد ان كذب كل واحد منهما ففي زعمه لا يثبت عتقه وان صدق فتصديقه كل واحد منهما يكون اقرارا
فوجب السعاية له على اصل ابي حنيفة واما على اصلهما فتصديقه المعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه
الموسر اذا كان شريكه معسرا ووقف الولاء في الاحوال اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما
وعسار الآخر لان كل واحد منكر اعتاقه فيتوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما ولو علق
احدهما عتقه بفعل غدا والآخر بعدمه فمضى غد او جهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما و
عند محمد سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط
بيقين ولكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك ولو
علق في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال آخر ان لم يدخل فلان الدار
غدا فعبده حر فمضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق و
المقضي له مجهول لان تحققت الجهالة ومن ملك ابنه مع آخر بشراء او هبة او وصية او
نصف ابنه من سيده او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن لعلم
الشريك حاله او لا اي علم الشريك انه ابن شريكه او لم يعلم كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب
الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه وصورته ماتت امراة

ولو له عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه لكان النصف لابيه فيعتق عليه
عليه لا يضمن حصة اخيه اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته واعتقه الاخ او سعى له
اي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق والاستسعاء وقالا ان غير الاب
ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شرى القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان
وان كان معسرا سعى العبد وابو حنيفة يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن
باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فاي لا يكون عذرا وان اشترى
نصفه ثم الاب باقيه ضمن غنيا او سعى وخالفاه فيهما في هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد
نصيبه فيخير وعندهما لا تجب سعايته لان المعتق غني ولو دبره احد الشركاء واعتقه الاخر وهما
موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه هذا عند ابي حنيفة
وذلك لان التدبير متجز عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكيه فاحدهما اختار
اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر اخر كالتضمين وغيره ثم للساكت تضمين
ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان معاوضة لانه قابل للانتقال
في ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث
العبد مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطء والاستخدام والبيع فبالتدبير
فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر
بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا او هو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في
حق التضمين واما لو لا فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا ضمن مدبر لشريكيه لو موسرا
او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق لانه ضمان جناية
ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتتوقف يوما هذا عند ابي حنيفة وذلك لان المنكر
قد اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصف
واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم بعد تكون حرة لانه لما لم يصدق

اجنبي
اي الساكت

صاحب القلب اقراره عليه لانه المتولد منها فيعتق بالسعاية ولا قيمة لام ولد فلا يضمن عتق ام ولد مشتركة
اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رح واما عندهما فمتقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين شريكين
اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ولو قال لعبدين عنده من ثلثة
احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر فاعاده ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره
نصفه وعند محمد رح ربع من دخل ومن غيره كما قالا لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فيتنصف
بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شائع
فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع في فيعتق
من الثابت ثلثة ارباعه واما من الداخل فيعتق ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من
الثابت فكذا من الداخل لانه منتصف بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا
مانع فيعتق نصفه وان قاله مريضا ولم يجز وارث جعل لكل عبد سبعة اسهم عتق عندهما
وعتق ممن ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد جعل لكل ستة اسهم اعتق عنده وعتق
ممن خرج سهمان وممن ثبت ثلثة وممن دخل سهم واحد وسعى كل في باقيه على القولين فيه النهاية الثلثا
اي ولو قال ذلك في مرض الموت ولم يجز الوارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل لكل عبد سبعة
عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسر اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن
الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فصار الجميع سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة
وعند محمد يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة و
من الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة ثلث
المال ويجعل كل عبد سبعة لان قيمة كل متساوية ثلث المال فيعتق من الخارج اثنان وهو
السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلثة وهو ثلثة اسباع
ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند محمد يجعل سهام العتق وهي ستة ثلث المال فكل عبد يجعل ستة فيعتق
من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثة وهي نصف الستة ويسعى في النصف

اي من غير الثابت
والداخل

ومن الداخل واحد وهو السدس وسبعة من ستة اسداس حصته فلو كان قيمة كل عبد اثنين
واربعين درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان
اي اثنا عشر وسبع خمسة اسباعه وهو ثلثون فكذلك الداخل ويعتق من الثابتة ثلثة اسباعه
وهي ثمانية عشر وسبعه اربعة اسباعه وهي اربعة وعشرون وعندهم يعتق من الخارج من اثنين
واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو
سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام السعاية اربعة
وثمانون وهي ثلثا المال وان طلق كذلك قبل وطء سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان مهر
من ثبتت وثمن من دخلت اي اذا كان له ثلث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن قبل الوطء
على الصفة المذكورة وبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منتصفا بين الخارجة والثابتة
فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منتصفا بين الداخلة والثابتة
فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما
فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطء ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فلا يصح الايجاب الاول
لايقع محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا النوع كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قولهما خاصة وقيل هذا
قولهم ايضا فعلى هذه الرواية لابد لمحمد من الفرق بين العتق والطلاق وهو ان الايجاب الاول
في العتق واما الطلاق اوجب التنصيف بينهما اي الخارج والثابت فلما تخلل البيان تبين ان [illegible]
العتق كالمتكلم صار منتصف بينهما لان لا صحة للانشاآت الا ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم به الا
ان يمنع مانع في العتق ارادة الخارج يعارضها ارادة الثابت فالايجاب الاول يوزع بينهما
فصار كل واحد معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة رح ويصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب
وهذا عندهما يوجب صحة الايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار للكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل فالداخل
محل فيعتق منه نصفه والثابت لو كان محلا له محلا يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه
محلا للعتق ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة كلها

البعض

البعض مطلقة كلها فلم يتنصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما الثابتة
فان كانت الثابتة طلقت بالاول فلا حكم للايجاب الثاني لانه لا يمكن ان
يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة
على السوية فيثبت ربع لان الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين وهو ارا
دة الثابتة والداخلة بالايجاب الاول وعلى التقدير الاخر وهو نصف
التقديرين يتنصف ونصف النصف ربع فيسقط به ثمن المهر والوطء والموت بيان في طلاق مبهم وعتق
وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطء فيه اي قال لنسوته
احديكن طالق فوطئ احديهما او مات احديهما او قبل واحدة منهما بيان ان المهر المراد هي الاخرى اما
الوطء فلان النكاح عقد وضع لحل الوطء والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطء اما
في الحال او بعد انقضاء العدة والوطء دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما
عرف ان البيان يجب فلا بد له من محل وان قال احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما او استولد
احديهما او وهب احدهما وتصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر اما ان كل واحد من هذه لا يمكن في احديهما فلما
بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق فلم
واما الوطء فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطء بل حل الوطء اي يثبت بتبعية زوال الرق او زوال
ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة واما عندهما فالوطء بيان فلم يكن مرادة بالاعتاق
ولو قال ولدت لمدبرته ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن
عبد لان ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق نصف
الام والبنت واما الابن فهو عبد مطلقا اي اليقين ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في وصية اي شهدا
انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح لعدم المدعي الا ان يكون هذا في الوصية بان شهدا
انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته واداء الشهادة في مرض موته او بعد
الموت فتقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي

العتق المبهم بيان ايضا لان الوطء لا يحل الا في الملك فيدل على ان الموطوءة - صح

او في مرضه

لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الموصى او الوارث ولان العتق شيء يثبت بالموت فيكون كالحر من العبدين
خصم منهما اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر تدبيره
بعد موت المورث والعبد ان يريد اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه والدليل الثاني
يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت وقبلت
في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند ابي حنيفة رح لا الطلاق وعتق الامة ان حرم الفرج فلو شهد
في عتق احدى امتيه لعدم التحريم اي قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة
في عتق احد العبدين والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة خلافا لهما فان الشهادة
مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرق ابي حنيفة رح لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة دون
الطلاق لان في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فاذا
لم يكن المدعي وهو احد العبدين معينا لا تصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط الدعوى فيه عند ابي حنيفة رح
اذا لم يكن فيه تحريم الفرج اما اذا كان فلا تشترط ففي عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه
تحريم الفرج عند ابي حنيفة فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معينا لم تصح الدعوى فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه او قبله وبلا نية من له
وقت حلفه فقط في مثل كل عبد لي او املكه حر بعد غد عنده في قوله مثل كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت
حلفه فقط مثل كل عبد في قوله كل عبد لي او املكه حر بعد غد عنده اي يعتق عند ابي يوسف الا الذي ملكه
ذكر حر وان ولدت لاقل من نصف سنة وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام ودبر كل عبد
او املكه حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملك بعده في قوله يعتق يوم قال فقط لقوله دبر وان ما يملك
الثلث اعلم انه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه اي العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا التعليق
بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه اي العتق بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر في
الوصايا الملك حالة الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى يستحق العتق فيجوز بيعه ومن اعتق
على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه بكفالة به بخلاف بدل الكتابة صورته ان يقول انت حر على الف او بالف

فعليه

لا يصح الكفالة

فقبل عتق والمال دين عليه يصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبده
والمعلق عتقه باداء المال ماذون ان ادى عتق لا مكاتب صورته ان يقول ان اديت الي كذا فانت حر فانه
بالتجارة ليتمكن من اداء المال ويقيد اداؤه بالمجلس في التعليق بان وباذا لا ويرجع المولى عليه ان ادى مما كسبه
قبل التعليق لا بعده وعتق في حاليه اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما كسبه بعده وان
خلى بينه وبينه اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من اخذه وقوله لا ان ادى بعضه
اي لا يعتق ان ادى بعضه وان نزل قابضا في فصلية يتصل بما ذكر تمام العتق باداء الكل وعدم العتق
باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه نزل قابضا في كلا الفصلين وانما قال
هذا لان عند بعض المشايخ اذا ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض بطريق
التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء
الكل فلا يعتق لهذا المعنى لا لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض في انت حر بعد موتي بالف ان قبل
بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه قال
والا فلا وان لم يوجد الجزء وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد
الموت لكن الوارث لم يعتقه فحينئذ لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال ويشمل ما اذا قبل ثم لم يقبل بعد الموت
لكن الوارث اعتقه فحينئذ يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه
معتق مجانا ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدته اي وجب عليه الخدمة في المدة المذكورة
والضمير في مدته يرجع الى العبد اضاف المدة اليه بادنى ملابسة اي مدة ضربت له ومدتها سنة بخط
المصنف مدة الخدمة فان مات مولاه قبلها اي قبل المدة تجب قيمته اي قيمة العبد وعند محمد قيمة
كبيع العبد منه بعين فهلكت تجب قيمته وعند محمد قيمتها اي الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف
في هذه المسئلة وهي ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين مثلا فهلكت العين تجب
قيمة العبد وعند محمد تجب قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما تجب قيمة
العين عنده لان العين بدل شيء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما

يصير ماذونا

وان خلى بمعنى بقوله وعتق اي يعتق وان كان بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية

بعض

ان العين بدل عن نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فنى العقد في الجارية يجب قيمة
العبد ومن اعتقها بالف على ان تزوجنيه ان فعل وابت بعد عتقها فلا شيء على آمره اى قال رجل
لآخر اعتق امتك بالف على شرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء على الآمر
لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق ولو ضم عني قسم على قيمتها ومهرها ويجب حصة القيمة
اى لو قال اعتق امتك عني بالف وبقى المسألة بحالها فانه يقع الاعتاق على الآمر بطريق الاقتضاء ثم عقد
فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة فيقسم الالف على الف وخمسمائة
فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط عنه ثلث
الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون البضع فوجب حصة
ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له فلو نكحت فحصة مهر مثلها مهر لها وجه هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير
الاباء واما اذا لم تاب ونكحته فحصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف المال فيما فرضنا وقوله
وجهه اى فيما لم تقل عنى وفيما قال اعتق

باب التدبير والاستيلاد

من العتق عن دبر مطلقا بان قال
اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب
موته قبلها فمدبر فقوله اعتق مبتدا وخبره فمدبر واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر
وانما فسر بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير وعلى هذا قال في المختصر من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا
احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان
يعلق بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضي هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة
وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل مائة
المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون في حكم المطلق وقوله ان مت الى
سنة تقديره ان مت في وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال لا يباع ولا يوهب
ويستاجر والامة توطأ وتنكح هذا عندنا وعند الشافعي رح يجوز انتقاله من ملك الى ملك فان مات سيده
عتق من ثلث ماله ويسعى في ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق دينه لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له

غالب

اى غير العبد

حكم الوصية والدين مقدم عليها ويباع ان قال له ان مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة ونحوها مما يمكن
غالبا وعتق ان وجد شرطه لتعلق العتق بالموت فقوله ويباع ان صح بيعه وكذا يجيع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك
وقوله مما يمكن عيشه غالبا اى مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب ذكر الامكان واراد التردد وامة ولدت
من سيدها او من زوج فملكها ام ولده وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق عند موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت
نسب ولدها الا ان يقر به فان اقر به فولدت آخر ثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه اعلم ان الفراش
اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف هو الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فان ادعى صارت
ام ولد وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة
فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان وام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى في قيمتها
وتعتق بموته وهذا عندنا وعند زفر رح ان عرض عليه الاسلام فابى وهي على حالها ان عرض فاسلم ان يكون ام ولده كما كانت
واذا ادعى ولد امة مشتركة اى بين المدعي وبين آخر ثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف
عقرها لا قيمة ولدها انما استولدها لانه لما ادعى ولد الجارية يثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة
ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق من مائين فيلزم تملك الباقي فيجب نصف قيمتها ويجب نصف عقرها لحرمة
الوطي بخلاف وطي جارية الابن تدل عليه قوله عم انت ومالك لابيك فيراد به المعنى المجازي وهو
حل الانتفاع فيصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون الوطي حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوقاع في محل
بعضه ملك الغير ولا سبب لحل الوطي فيجب العقر والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت قبيل العلوق
لكن بعد ابتداء الوطي فلا يجب قيمة الولد وان ادعياه معا فهو منهما لاطلاق الاب فان خرج عنده بترجيح
الى قول القائف وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا ويرث من كل ارث ابن لان المقر به اقر
باقراره وورثا منه ارث اب لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراثه عليهما وان ادعى ولد
امة مكاتبه لزمه عقرها وقيمة ولده وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة لا بالامية اى لا تصير الامة ام ولده اذ لا ملك له فيها حقيقة
ان صدقه مكاتبه يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند ابي يوسف رح لا يشترط تصديق المكاتب

قال قوله عم انت ومالك لابيك
لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان
يكون ملكا للاب ضرورة كونه
ملك الابن صح صح صح

المولى

والا لا يثبت النسب الا اذا ملكه يوما اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملكه الولد
الولد يوما والله اعلم بالصواب **كتاب الايمان** اليمين تقوية احد طرفي الخبر بذكر اسم الله او التعليق وهي ثلث
اي ايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان مطلق اسم اليمين اكثر من الثلث
كاليمين على الفعل المحض صادقا وغيبيا بترتب الاحكام عليها ترتب المواخذة على الغموس وعدمها
على اللغو والكفارة على المنعقدة فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس يمكن ان يراد بالفعل ما
التي قاله مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد هبت
الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا لحجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان
او يكون اذا اريد به الزمان الماضي والمستقبل والمراد بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال من الضمير في قوله
حلفه ثم بين حكم الغموس بقوله يأثم به يعطف على قوله كاذبا قوله او ظانا انه حق وهو ضده لغو ثم بين حكمه
بقوله يرجى عفوه ثم عطف على فعل او ترك قوله وعلى آت منعقدة الاحسن ان يقال وآت منعقدة بلا على
على كما لا يكون معطوفا على ماض فانه اذا دخل لفظ على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لا بد ان يقدر لقوله
آت موصوف وهو فعل او ترك فيكون فيه اطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظة
على حتى يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج تقدير شيء غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي
والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف قلت اعلم ان هذا لمعنى دقيق وهو ان الكلام
يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المعلق بزمان اذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا
فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال
كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء الكلام التكلم اي آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى الـ
الزمان وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي وكذا في قوله فقط ان دخلت انما قال فقط
احترازا عن مذهب الشافعي فان الكفارة في الغموس ولو سهوا او كرها فعلت او حنث يعني تجب الكفارة وان
كان بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء
والمراد بالناسي الساهي وهو الذي حلف من غير قصد كما يقال الا تأتينا فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا

فاذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة
بعد الفراغ من التكلم يعني الزمان
الذي من ابتداء الكلام صح صح صح

اذا كان الحنث بطريق السهو والاكراه يجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا ينعدم بالسهو والاكراه وكذا الاغماء
والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم من اسمائه كالرحمن والرحيم والحق
او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله تعالى وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن
والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها عرفا من صفاته كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله
وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلي نذر او يمين او عهد وان لم يضف
الى الله وان فعل كذا فهو كافر وان لم يكن علق بماض او آت وسوكند مي خورم بخداي قسم فقوله
لعمر الله مبتدأ وخبره قسمي والمراد ببقاء الله تقديره لعمر الله قسمي قوله وايم الله قيل هو جمع يمين حذفت
النون منه تخفيفا لكثرة استعماله تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعهد الله
بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكفر اي هذا الا تعليق الكفر بالفعل المذكور فلما كان سبب التعليق
الكفر بذلك الفعل دل على عدم صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم
قال انه قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين وقوله
علق بماض او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل
ماض يكفر لان التعليق بفعل يعلم انه وجد تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين فان كان عنده
انه يكفر بالحلف يكفر فيهما وحقا وحق الله وحرمته وسوكند خورم بخداي يا بطلاق زن وان فعله فعليه
غضبه او سخطه او لعنته او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربوا لا وحروف القسم الواو والباء
والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم
لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل وان عجز عنها وقت الاداء اي عجز عن الاشياء الثلثة وقت
ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث
تجب الكفارة خلافا للشافعي فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه
وعندنا الحنث سبب الكفارة لان اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث
سبب واليمين شرط فلا تقدم على الحنث وخلاف الشافعي في الكفارة المالية فانه يمكن ان يثبت نفس الوجوب

لا وجوب الاداء كما في الثمن فغي وجوبه تتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله تعالى
فالكفارة المالية وغير المالية على السواء على ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس
الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة على ما حققناه في
شرح ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلماً
ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر اي وان عامل به معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين
لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين ان كان على فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان
كان على عدمي فهو تحريم الحلال وكل حلال على حرام على الطعام والشراب وقالوا الطلاق عم
بلا نية وبه يفتى كحلال بروي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام للعرف ومن نذر
مطلقا اي غير معلق بشرط نحو لله علي صوم هذا اليوم او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد
وفى وبما لم يرده كان زنيت ونحوه او كفر هو الصحيح انما قال هذا احترازا عن القول الاخر وهو وجوب
الوفاء سواء علقه بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى
اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اقول اذا كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان
لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف ومن وصل بحلفه ان شاء الله بطل والله اعلم

باب حلف الفعل

من حلف لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او
دهليز او ظلة باب دار لان البيت موضوع للبيتوتة فالصفة بيت لا هذه المواضع
ودخل دارا فدخل دارا خربة حيث لا يحنث وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد
ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث اي بالوقوف على السطح لو جعلت
او حماما او بستانا او دخلها بعد هدم الحمام حيث لا يحنث لانها لم يبق دارا اصلا وكذا البيت
منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى فانه لا يحنث لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار
منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على خربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة
ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر لان معناه اذا وصف المشار اليه بصفة نحو لا تكلم هذا

الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار او لا يدخل
دارا فان الوصف حتى يكون لغوا في احدهما وغير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت
وعدمه منهدما في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فلغو في المشار اليه فزوال
اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه
لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدمة
فاذا قيل لا يدخل الدار فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجب صرف المطلق الى الكامل او وجب
ارادة المعمورة واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها ترجحت بالاشارة فيحنث
ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا فلا
يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع اعد للبيتوتة فاذا خربت
لا يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف في المشار اليه لغو لان البيت اسم
جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس صفة كالشاب ونحوه واسم الاشارة اذا دخل في الصفات
يكون الوصف لغوا نحو لا تكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس وان كانت
مشتقة نحو والله لا اشرب هذه الخمر فلا يبقى بقاء حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا
هذه الخمر الحلو فشرب بعد ما صار مرا يحنث فاحفظ هذا البحث فانه لم يسبق الى الاقدام او هذه الدار
او وقف على طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكنها او لا يلبس وهو لابسه او لا يركبه
وهو راكبه فاخذ في النقل ونزع ونزل بلا مكث اي اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد
منه ان ياخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر يحنث لوجود السكنى و
ان قل قلنا اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه
وهو راكبه او لا يدخل فقعد فيها فانه لا يحنث بالمكث فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا
يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حال المكث ساكن ولابس وراكب نحو قولنا
وقيل عرفنا لا يحنث اي هنا الحكم عدم الحنث الا ان يخرج ثم يدخل هذا استثناء مفرغ من قبيل

الظرف

فانه قوله الآن يخرج معناه الا الخروج ثم المصدر يقع حينا اي آتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه
فتقدير الكلام ان قوله لا يدخل فقعد لا يحنث في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله في لا يسكن هذه
الدار لابد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث لو بقي وتد عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل
الاكثر واما عند محمد فيعتبر ما يقوم به كتخدائيته قالوا هذا احسن وارفق للناس بخلاف المصر والقرية
فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره
ام مكرها او راضيا ومثله لا يدخل اقساما وحكما فلا اقسم ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره
مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الآخرين ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم
مضى الى امر آخر فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع لان
الخروج الى مكة قد تحقق لا في لا يأتيها حتى يدخلها اي لو حلف لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها وذهابه
كخروجه في الاصح اي لو حلف لا يذهب الى مكة في الاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض هو مثل لا يأتي
مكة والاول اصح بقوله تعالى اني ذاهب الى ربي سيهدين اي متوجه اليه واما الوصول فليس في وسعه
وفي ليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث الا في آخر حياته لانه لم يتحقق عدم الاتيان وحنث في ليأتينه
غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان ونية الحقيقة اي ان قال عنيت الاستطاعة
الحقيقية وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا يكون الا مقارنة للفعل يصدق
ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات فالمعنى الآخر خلاف الظاهر فلا يصدق
قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات في المعنى الآخر ويشترط للبر في لا تخرج الا باذني لكل
خروج اذن لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا باذني فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن
فما سواه يقع في صدر الكلام لا في الا ان او حتى اي ان قال لا تخرج الا ان آذن لك لا يشترط لكل
خروج اذن لان الا ان للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى اليمين ويمكن ان يراد الا وقت
اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن ووجه انه اذا اذن مرة فخرجت ثم خرجت
مرة اخرى بلا اذن فعلى التأويل الاول لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك

الآن اذن لك هذا
ما دام النكاح باقيا
فاذا طلقها بائنا وجدد
النكاح فخرجت لا يحنث
انتهى شيخ عبد الحي

وللحنث في ان خرجت وان ضربت لمريدة خروج او ضرب عبد
فعلهما فورا اي شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت فعلهما فورا
وفي ان تغديت بعد تعال تغد معي تغديه معه اي شرط للحنث في تغديت
تغديه معه وكفى مطلق التغدي ان ضم اليوم اي كفى للحنث مطلق التغدي
ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا يكفي قوله ان تغديت فلما زاد اليوم
علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث
التغدي معه ومركب المأذون ليس لمولاه في حق الحلف الا اذا لم يكن عليه
دين مستغرق ونواه اي ان حلف ان لا يركب دابة زيد وركب دابة
عبده المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان
هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى به دابة
زيد خاصة لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له
او يكون دابة عبده المأذون ثم يحنث وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه
كلها اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينو وتقيد الاكل من هذه النخلة بثمرها
لان المعنى الحقيقي مهجور عادة وهذا البر بالحنطة قضمها هذا عند ابي حنيفة خلافا
لهما بناء على ان الالفاظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف
فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما الاكل باطنه
مجازا فيحنث بالطبخ سواء كان بالقضم او غيره فيعملان بعموم المجاز وهذا البر قيد
بالاكل حبه فلا يحنث لو استف كما سواه اي بالاكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان
المعنى الحقيقي ما هجر فلا يراد المجازي وما كل الشواء باللحم لا الباذنجان والجزر
والطبيخ بما يطبخ من اللحم والرأس بما يكبس في التنانير و

بالعرف

ويبانه في مصره تعملا فان الايمان مبنية عليه والمعنى بشحم البطن هذا عند ابي ح
واما عندهما يتناول شحم الظهر ايضا والخبز بخبز البر والشعير لاخبز الارز
بالعراق اى لاخبز الارز ببلد لايعتاد والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ لا
العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار هذا عند ابي ح وعندهما العنب
والرطب فاكهة والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب باناء عند ابي ح فان
من عنده لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اى لايشرب من مائه بخلاف الحلف
من مائه وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته اى يتقيد تحليف الوالي
رجلا بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه
بالحيوة لا الغسل اى ان حلف ليضربن زيدا يتقيد بحال حيوة زيد ولو حلف
لايغسل زيدا لايتقيد بحال حيوته والقريب بما دون الشهر ليقضين دينه
الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به فادام وكذا الملح لا الشواء في المغرب قال ابن
الانباري ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المايع وغير المايع واما
الصبغ فمختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولايحنث في لاياكل من هذا
البسر فاكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن فاكله تمرا او شيرازا او بسرا فاكل
رطبا واعلم انه لافرق بين قولنا لاياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لاياكل
بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا
صار ماهية اخرى كما بيناه في لايدخل بيتا او لحما فاكل سمكا اى لايحنث في لاياكل
لحما فاكل سمكا او لحما او شحما فاكل الية وفي لايشتري رطبا فاشترى كباسة
بسر فيها رطب وحنث لو حلف لاياكل رطبا او بسرا او لا بسرا فاكل مذنبا
اى حلف ان لاياكل رطبا فاكل مذنبا او حلف لاياكل بسرا فاكل مذنبا حنث
عند ابي ح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل من الرطب والبسر

الادام صح

اى لايحنث في لاياكل بسرا فاكل رطبا صح

اى يتقيد بما دون الشهر

٩٠

وفي الهداية ان عندهما اذا حلف لاياكل رطبا لايحنث بالبسر المذنب واذا حلف
لاياكل بسرا لايحنث بالرطب المذنب وفي المغرب البسر المذنب بكسر النون
وقد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ماسفل من جانب القمع
والعلاقة ولاشك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه
القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصح ماقال في الهداية
ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس اى
ما في ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر الذي رأينا من تمر بغداد وفارس
وكرمان يبدو ارطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع وفي غير هذه البلاد
ان كان ابتداء الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون وان لم يكن
الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب
ما يكون اكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فاسم البسر مايلي القمع وذنبه
الطرف الاخر ولما كان الرطب هو الطرف الاخر فاسم الرطب هو طرفه اى اخره
وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته او لاياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير او
انسان اى لايحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما لم يعدا لحما واما لحم
الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة فيحنث بهما والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر
والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت او
شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا اى نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا
معينا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان النية ماهية اللبس ولا دلالة على الثوب الا
الاقتضاء والمقتضى لاعموم له فلا يصح فيه نية التخصيص ولو ضم ثوبا او طعاما
او شرابا دين اى صدق ديانة لاقضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف
الظاهر فلا يصدق في القضاء وتصور البر شرط صحة الحلف فلا فلا ابو يوسف فمن

صحيح صح

حلف لا شربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث
اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي ح وم رح سواء كان الحلف
بالله تع او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف ليس بشرط فان حلف والله
لا شربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء
الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف
يحنث وان حلف وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر فان اطلق هكذا في الاول
دون الثاني اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف
وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء
ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من
اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا وعند ذلك لم يبق محلية البر لعدم التصور
فلا يجب البر فيه ويبطل اليمين كما اذا عقد ابتداء في مدة الحال وان لم يذكر اليوم
فانما يجب عليه اذا فرغ من يمكن من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة
عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف يحنث في الحال
في الموقت بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال وفي ليصعدن السماء
او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر
وحنث للعجز وان لم يعلم فلا وفيه خلاف زفر فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا
عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال بلا
توقف الى زمان الموت للعجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه يراد قتله بعد احياء
الله تعالى وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما بموته
فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف ممتنعا كان الفعل فصار
كمسألة الكوز ومد شعرها وخنقها وعضها كالضرب وقطن ملكه ان لبست

من غزلك فهو هدي فغزلته ونسجته ولبس فهو هدي وقطن مبتدأ وهدي خبره ومعنى
الهدي ما يهدى الى مكة لتصدق وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته
ونسجت ولبس يجب ان يهدى الى مكة وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف الحلف
لا او خاتم ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلي وبه يفتى ومن
حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث لا من جعل فوقه فراشا اخر
لان القرام تبع للفراش لا الفراش الاخر او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط
او حصير فوقه لا يحنث لانه لم يجلس على الارض ولو حال بينه وبينها لباسه حنث
لانه جلس على الارض ولباسه تبع له كمن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط
فوقه لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط فالجلوس على البساط
جلوس على السرير بخلاف جلوسه على سرير اخر فوقه فان الجلوس على السرير لا يكون
جلوسا على ذلك السرير ولا يفعل يقع على الابد ويفعل على مرة اعلم ان لا
يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعل وقوله يفعل واقع على مرة فقوله لا
يفعل يكون على الابد وبعلي المشي الى بيت الله او الى الكعبة يجب حج او عمرة مشيا
ودم ان ركب ولا شيء بعلي الخروج او الى الذهاب الى بيت الله تع او المشي الى الحرم
هذا عند ابي ح وم رح واما ابي يوسف فيلزمه حج او عمرة مشيا او المسجد الحرام
او الصفا او المروة ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا
بنحره بكوفة هذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد رح يعتق لانه قامت شهادتهما
على امر معلوم وهو التضحية بكوفة هذا عندنا وعنده ومن ضرورته عدم الحج وهو
شرط العتق قالا هذا شهادة على النفي فمعقول النفي الذي يحيط به علم الشاهد
هو مثل الاثبات على ما بيناه في اصول الفقه في التوضيح وحنث بصوم ساعة بنية
في لا يصوم لا في لا يصوم يوما او صوما حتى يتم يوما فان الصوم الشرعي هو صوم اليوم
قلت صح

والالفاظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرع قد
اطلقه على مادون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم
يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم وبركعة في لا
يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة فبشفع لا باقل وبولد ميت في ان ولدت
كذا او عتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت ميتا ثم حيا هذا عند ابي ح
وعندهما فلا يعتق لان اليمين الحلف انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل
لان قوله ان ولدت المراد الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته
وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه
شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له لا يبر في ما نقل
شيء من كتاب القضاء ان الزيوف مما يرده بيت المال والنبهرجة التي يرده التجار والستوقة
ما غلب غشه فالزيوف والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون
في جنس الدراهم لكن يرده للغش وفي المغرب قيل الزيوف دون النبهرجة
في الرداءة لانه يرده بيت المال والنبهرجة يرده التجار وفي لا يقبض دينه درهما
دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين
لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين بناء
على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء في النفي اثباتا
فان قوله ان كان لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم
ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق له والورد
والياسمين لهما ساق والبنفسج والورد على الورق اي ورق الورد دون
اعجاز الورد التي عليها الورق **باب حلف القول** وحنث في حلف لا يكلمه ان
كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه اي وحنث في حلف لا يكلمه الا باذنه

الاذن

الوكيل

ان اذن ولم يعلم به خلافا لابي يوسف لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند
لا يحنث لان الاذن الاطلاق وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا
يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا عن التكلم فيراد
الذات وفي هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار اي قال ان بعته فهو حر
فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال
ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري
واما على اصل ابي ح فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق
وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر اي قال ان لم ابعه فكذا اي فامرأته طالق فاعتق
او دبره طلقت امرأته لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق وبفعل وكيله في حلف
النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة
والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والا
والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل
لان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الامر
فعل بنفسه لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستئجارة والصلح عن
مال والخصومة والقسمة وضرب الولد لان العقد صدر من اهله الوكيل حتى ان
الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد
وضرب الولد ان الضرب فعل حسي لا ينتقل من احد الى آخر الا اذا صح التوكيل
وصحة التوكيل يكون في الاموال فيصح في العبد دون الولد ولا في لا يتكلم فقرأ
القرآن او سبح او هلل او كبر في الصلوة او خارجها هذا عندنا فانه لا
يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس لانه كلام
حقيقة ويوم الكلم على الملوين قال امرأته طالق يوم اكلم فلانا فهو

فهو على الليل والنهار لما مر في باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به
مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق ديانة
لا قضاء لانه خلاف المتعارف وليلة كلمه على الليل والا ان للغاية فحنث في ان كلمته
الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا بعده وفي لا يكلم عبده او امرأته
او صديقه او لا يدخل داره زالت اضافته وكلم لا يحنث في اشار اليه بهذا او لا
وفي غيره اشار بهذا حنث والا فلا حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد
فلان هذا فزالت اضافته اي لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان
اشار فلان العبد يسقط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف اليه فالاضافة تكون
معتبرة فان زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان
هذا او حلف لا يدخل دار فلان هذه فلم تبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار
ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث
لان هذه الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فان كانت الذات معتبرة كان الوصف
وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا او حين وزمان بلا نية نصف سنة نكرا او
عرف كقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن ربها ومعها ما نوى والدهر لم يدر منكرا
قال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل لا اكلمه حينا ولا ابدا معرفا وايام
منكرة ثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اول عبد اشتريه حر ان
اشترى عبدا عتق اي لا احتياج لاولية الى شراء عبد آخر وان اشترى العبدين
ثم آخر فلا اصلا فان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد
فان ضم وحده عتق الثالث اي قال اول عبد اشتريه وحده حر فاشترى عبدين ثم آخر
عتق الثالث لانه اول عبد اشتراه وحده وفي آخر عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق
قال آخر عبد اشتريه حر فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا او لا يتوهم

او قال دار فلان صح

لا يحنث

انه اذا مات يكون ذلك العبد آخرا لان الآخر لا بد له من اول ولم يوجد فان اشترى عبدا
ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شراه من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلثه لان الآخرية
تحققت بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله ولان بالموت تبين انه كان آخرا عند
الشراء فيعتق في ذلك الوقت ولا يصير الزوج فارا لو علق الثلث به خلافا لهما والضمير به
يرجع الى الآخر وصورة المسألة رجل قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اخرى
ثم مات طلقت عند ابي حنيفة عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده وعندهما تطلق عند الموت
فيصير فارا وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين والكل ان بشروه
معا وتسقط بشراء ابيه لكفارته نيتها اي الكفارة وهذا عندنا وعند زفر والشافعي لا تسقط
فالحاصل ان النية لا بد ان يكون مقارنة لعلة العتق وهما جعلا القرابة علة للعتق والملك
شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شرى القريب اعتاقا فاذا اشترى اباه بنية
الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا يحنث جعلا القرابة علة لا بشراء عبد حلف
بعتقه اي قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه بنية الكفارة لا يسقط الكفارة لان
علة العتق اليمين والشراء شرط فلا يكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر في اصول
الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة فيكون النية مقارنة
لعلة العتق ومستولدة بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها قوله ومستولدة عطف
على عبد اي ولا بشراء مستولدة وصورتها ان يقول لامة استولدتها بالنكاح ان اشتريتك
فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها تعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان
حريتها مستحقة بالاستيلاد وبعتق بان تسريت امة فهي حرة من تسراها وهي ملكه
يوم حلف لا من شراها فتسراها لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف ولم يضف
عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر وبكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه
وعبيده لا مكاتبوه الا بنيته لانه لا يملكه يدا او بهذا حر او هذا وهذا العبيد ثالثهم

صورة المسألة اذا قال كل عبد بشرني بقدوم فلان فهو حر فبشره ثلثة عبيد متفرقين يعتق الاول لان البشارة اسم لخبر سار وذلك حصل بالاول وان بشروه معا عتقوا لان البشارة حصل من الكل

صورة المسألة من قال ان تسريت جارية فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه يوم حلفه تعتق لوجود الشرط فيه

ومعنى التسري اتخاذ سرية وهي فعلية منسوبة الى السر وهو الجماع او الاخفاء لان الانسان كثيرا ما يسرها اهـ

وفي الاولين كالطلاق كانت احديهما حرة وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذا
قلت قد اجيبت عنه في شرح التنقيح بوجه ابين فان شئت فطالعه ولام دخل على فعل
يقع عن غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليختص
فلم يحنث في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره ملكه او لا اراد به فعله على تعلقه به في قوله
ان بعت لك ثوبا فعبده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص البيع بالذي طلب الفعل
لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اي التوكيل فلهذا اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل
لا يقع عن غيره كالاكل والشرب والدخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث في ان بعت ثوبا لك
ان باع ثوبه بلا امره هذا النظير الدخول على العين وهو الثوب واما نظير دخوله على فعل لا يقع عن
غيره فقوله ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب
ملكك الذي طلب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة
فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد نحو ان ضربت لك الولد فعبده حر فاقتضاء الملك
فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص وفي كل عرس لي فكذا بعد قوله لعرسه نكحت عليك
طلقت هي وصحح نيته غير بائنة فانه قال هذا الكلام ارضاء لها فيكون المراد غيرها لا هي
لكن هذا خلاف الظاهر لان لفظ كل للعموم فلا يصدق قضاء

كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حد اما التعزير فلعدم التقدير
واما القصاص فلانه حق ولي القصاص والزنى وطئ في قبل خال عن ملكه وشبهته
كعدة البائن والثالث ويثبت بشهادة اربعة بالزنى لا بوطئ او جماع فيسألهم الامام
عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى اما السؤال عن الماهية فلان بعض
الناس يطلقونه على كل وطء حرام وايضا الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان
واما عن الكيفية فلانه يقع الوطء عن غير التقاء الختانين واما اين فلان الزاني في دار
الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون

في وطئها شبهة فان بينه وفي الاقرار ابناه وظنها كالمبانة بالكناية وعند ... او علمنا
حلها ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله مرة وباقراره اربعا اي اربع مرات في اربعة
رده كل مرة ثم يسأله كما مر اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام يرده
اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله
فسأله عنه مع ايضا لاحتماله في زمان الصبا فان بين حد وندب تلقينه رجوعه بلعلك
لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو
للمحصن اي الحر المكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اي وطئ حال كونهما
بصفة الاحصان اي الامور التي تثبت بها الاحصان ماعدا الوطء كانت حاصلة قبيل
هذا الوطء فاذا وجد الوطء تم جميع ما يثبت الاحصان فقوله وهما للمحصن ... وغيره قوله
رجمه في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي
المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط
لا ثمرة له في المغرب الثمرة العقدة وهي ذنبه وقيل العقدة قال والاول اصح وفي الصحاح ثمرة
السياط عقد اطرافها ينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا راسه ووجهه وفرجه قائما
في كل حد مد اي من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فوق راسه وقيل
ان يمد السوط على العضو بعد الضرب وللعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن الامام
عندنا خلافا للشافعي ولا تنزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له
ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة هذا عندنا والشافعي يجمع في البكر بين
الجلد والنفي سنة وهو تغريب عام ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت
ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس والله اعلم

باب وطء يوجب الحد او لا

الشبهة دارئة للحد اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول
بقوله وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطء

عتاق

امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلث وبطلاق على مال وبا
ام ولده اعتاق اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية
وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المتقاد المستفاد من قوله تعالى ووجدك
عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج
وانبساط العبيد الى اموال الموالي اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك
مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء الموالي وما
لكلية المرتهن المرهونة ملك يد يوهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا
يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطي المعتدة بثلاث والمعتدة بطلاق على مال و
بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله وفي المحل لقيام
دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع
المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها والمشتركة الدليل النافي للحرمة قوله عم انت ومالك
لابيك وقول بعض الصحابة رض ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو
هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير قابل بمال دليل عدم زوال الملك
كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فحقيقة نافٍ للحرمة ذاتا لو نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع بكونه منافيا للحل فان ادعى النسب يثبت في هذه لان الاولى اي
في شبهة المحل لا في شبهة الفعل وحد بوطي امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان
اعمى وذمية زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية الداخلين دارنا بامان و
لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف يحدون جميعا وعند محمد ان زنى
الحربي لا حد وقوله ذمية عطف على الضمير المستتر في وحد وهذا جائز لوجود الفاصل لا من
وطي اجنبية زفت اليه وقيل هي عرسك وعليه مهرها وبمحرم نكحها عطف على قوله اجنبية
وهذا عند ابي حنيفة فانه جعل النكاح شبهة في درء الحد او بهيمة او اتى في دبر هذا عند ابي حنيفة

واما

٩٥

قوله يجب الحد والقيمة الخ
وفي قتل الحر يجب الحد
مع الدية بالاجماع

واما عندهما وعند الشافعي في احد قوليه يحد حد الزنا لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة
في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما ولنا انه ليس بزنا فان الصحابة رض
اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار
فعند ابي حنيفة يعزر بامثال هذه الامور او زنى في دار الحرب او البغي هذا عندنا خلافا للشافعي
ولا بزنى غير مكلف بمكلفة اصلا اي لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعي رح تحد هي
وفي عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والاخر بنكاح وفي قتل امة بزنى يجب الحد
والقيمة والخليفة لا يحد لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى ويقتص ويؤخذ بالمال
لان من له الحق هو الوارث والمالك **باب شهادة الزنى والرجوع عنها** من شهد بحد
متقادم قريبا من امامهم تقبل الا في القذف فان الحد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط
بالتقادم وضمن السرقة اي ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد
وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعي تقبل وان اقر به حد اي ان اقر بالحد المتقادم
حد الا في الشرب على ما ياتي لان المانع من قبول الشهادة انه قد يتهم في الشهادة على اداء
حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار وتقادم الشرب بزوال الريح وبغيره بمضي شهر فان شهدوا
بزنى وهي غائبة حد وبسرقة من غائب لا لانه يشترط الدعوى في السرقة دون الزنى على ما ياتي في
الفرق في كتاب السرقة ان شاء الله تعالى وان اختلف اربعة في زاوية بيت او اقر بزنى وجهلها حد
اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى وجهل المقر لا يضر اذ لو كانت
امرأته او ام ولده لا يخفى عليه فان شهدوا كذلك او اختلفوا في طوعها او بلد زناه او اتفقوا
بجناه في وقته واختلفا في بلده او شهدوا بزنى وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود
لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعد ما شهد الفرع اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد
عليهم بالزنى ولا الشهود بسبب القذف فقوله فان شهدوا كذلك اي شهدوا وجهلوا الموطوءة
لا حد على المشهود عليه لاحتمال ان يكون المرأة زوجته او امته ولا على الشهود لوجود

اربعة شهداء وان شهد اربعة فقال اثنان منهم انها كانت طائعة معه واثنان منهما كانت مكرهة
فلا حد عند ابي ح وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها
وكرها لان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد لا يكون طوعا
وكرها فان لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان
شهد اربعة بزناه واختلفوا في بلد زناه فلا حد عليهما اصلا ولا على الشهود خلافا لزفر
لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت معين في بلد معين واربعة اخرى بزناه
في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه
ولا ترجيح لاحدهما فترد الجميع ولا على الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل
ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا لانه من يتيقن كذب احدهما وعدم رجحان
احدهما فيكون صدق احدهما محتملا لا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون
الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق وفي صدق كل واحد منهما احتمال وهو
الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فاقول انما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء
شهادة كل فريق التي توجب حدا على المشهود عليه فلا اقل من ان يوجب شبهة يندرئ
بها الحد على الفريق الآخر وان نظرت امرأة فقالت هي بكر بعد ما شهد اربعة بزناها بالبكارة فيندرئ
حد الزنا ولا يثبت حد القذف لشرطية الرجال واذا كانوا فسقة يندرئ الحد ولا يحد
الشهود لان الفسقة اهل الشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان كانوا شهودا
على شهود لم يحد لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة
يتطرق اليه زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد
شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه برد شهادة فروعهم والشهادة
اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لان رد شهادة الفروع لمعنى
يختص بهم لا يسري الى الاصول لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما

انما يرد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة
بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة ونحوها فيرد شهادتهم لهذه التهمة وان شهدوا عميانا
او محدودين بقذف او ثلثة او هم محدود او عبيد او وجد بعضهم كذلك حدوا لعدم اهلية
الشهادة او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية وارش جرح جلده هدر ودية رجمه في بيت المال اي ان شهد
الشهود بزنى والزاني غير محصن فجلد فجرح الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا
في قذف فارش الجلد هدر عند ابي ح وقالا في بيت المال لان فعل الجلد الجلاد ينتقل الى
القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضي
لانه لم يأمر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة
وان شهدوا والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال
وان رجع من الاربعة بعد رجمه حد اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر لا يحد لانه
ان كان قاذف حي فقد سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا
هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما
بحكم القاضي لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي يقتص بناء
على اصله في شهود القصاص كما في الديات وقبله حدوا فقط اي ان رجع من الاربعة احد
جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد حد
الراجع فقط ولا يحد الباقون لتأكد شهادتهم بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان
الرجوع قبل الحكم فعند زفر حد الراجع فقط ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما
ربع دية فان المسألة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع و
قد بقي ثلثة ارباع النصاب وضمن الدية من قتل المأمور برجمه اي امر بالرجم فقتل بطريق آخر
او زكى شهود زنى فرجم فظهروا كفارا او عبيدا او كفارا فيهما اي في مسألة القتل والتزكية

بقتل

والضمان على المزكين في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا ضمان عليهم بل في بيت المال وبيت المال الآن لم يدرك
ورجم اي ضمن بيت المال كذا اذا شهدوا بالرجم فلم يدرك او فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك
وان شهدوا بزنى واقروا بنظرهم عمدا قبلت اي شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة
وزانيا انكر وطء عرسه وقد ولدت منه او شهد باحصانه رجل وامرأتان رجم هذا عندنا خلافا لزفر
والشافعي فشهادة النساء لا تقبل عند زفر وعند الشافعي وهما جعلا الاحصان شرطا
في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء **باب حد الشرب** هو كحد القذف ثمانون سوطا
للحر ونصفها للعبد بشرب الخمر ولو قطرة ممن اخذ بريحها او ان زالت لبعد الطريق او سكران زائل
العقل بنبيذ او اقر به مرة اي بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا
بحد صاحيا فان اقر به او شهد عليه بعد زوال الريح او وجد ريحها منه اي علم الشرب بان تقيأها
او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او اقر سكران لا
اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا حد خلافا لمحمد فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود
واما لا حد عندهما لان حد الشرب انما ثبت باجماع الصحابة وبدون رأي ابن مسعود لا يتم
الاجماع الصحيح وقد قال وان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا حد عنده فلا اجماع
فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض
من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند
الشافعي ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه ولو ارتد لم تبن امرأته اعلم ان احكام الاحكام
الشرعية كصحة الاقرار والعتق والطلاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي
اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت له اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه
كفسخ النكاح ونزع ثوبه وفرق جلده كحد الزنى **باب حد القذف** من قذف محصنا او محصنة
مكلفا عفيفا عن الزنى بصريحه او بزنأت في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه يجيء ناقصا
مهموزا ايضا وعند محمد لا يحد لان المهموز هو الصعود او منه كذلك فالشبهة دارئة للحد

قلنا

قلنا حالة الغضب تخرج ذلك او لست لابيك ولست بابن فلان ابيه في غضب اي قال لست بابن
الذي هو اب المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ
الثلاثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة او يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة حد
ان طلب من ليس المراد ان الطلب مقصور على المطلب فانه ان طلب ابو ماجد ايضا لا بلست بابن
فلان جده ونسبه اليه والى خاله او عمه او رابه اي زوج امه فان الجد اب مجازا فلو نفى ابوته لا حد
وكذا لو نسبه اليه وهكذا الى زوج الام والراب وقوله يا ابن ماء السماء وينطق لو نحن اذ لا يراد بها
نفي النسب بل التشبيه في الوصف الذي يوصف به والطلب بقذف الميت للوالد والولد وولده
ولو محروما عندنا وعند الشافعي يحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا بل
بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب وقوله وولده يشتمل ولد البنت عندهم عندنا خلافا لمحمد
وقوله لو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لمحمد لزفر وكالقاتل ولا يطالب
احد سيده وابا بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه هذا عندنا وعند الشافعي
يجري فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان
حق العبد يغلب على حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه تعالى ونحن نغلب فيه
حق الله تعالى لان حق العبد وهو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون
سببا للعار لان الله تعالى حرمه فان قال يا زاني فرد بلا بل انت حد او لو قال لعرسه فردت
به حدت ولا لعان لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لابد من تقديم الحد
لانه اقوى لانه ان قدم يسقط اللعان لانها لم تبق اهلا له وان قدم اللعان لا يسقط الحد فوجب
تقديمه يقدم ويسقط اللعان لانها لم تبق اهلا للعان وبزنيت بك هدر اي قال لزوجته
يا زانية فردت بقولها زنيت بك هدر لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقا له يعني
زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا بمعنى ان وجد مني زنى فهو ليس الا تمكيني اياك
لان ما مكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنى فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول

ولادة عليها لا احتمال الجميع الشيء ولاعن ان انكر بولد يوقع وحد ان عكس لان النسب يثبت باقراره
ثم بالنفي يصير قاذفا فيحد فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد والولد له
الولد اقر به ثم نفاه وفي لا نفاه ثم اقر به يثبت نسبه منهما ولا لا ولا شيء بليس بابنك
ولا بابنك لانه نفي الولادة فلا يجب شيء ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له او لاعنت بولد
الحاقا بولد لانها لاعنت بدون الولد فبقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول امارة
الزنى وهو الولد المنفي وهم يوجد في الثاني ولا بقذف من وطئ في غير ملكه بوجه من
وجه كامة او من وجه كامة مشتركة او وطء مملوكة حرمت ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا ولا بقذف
من زنت في كفرها ومكاتب مات عن وفاء اي لا حد بقذف مكاتب وترك مالا يفي ببدل الكتابة
لانه اي الحاكي يقذف ولو في حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة وحد بقذف من وطئ
حراما لغيره كوطء عرسه حائضا او وطء مملوكة حرمت حرمة موقتة كامة مجوسية او مكاتبة
فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان العجز وعن ابي يوسف وطء
المكاتبة يسقط الاحصان ومجوسي نكح امه فاسلم ومستامن قذف مسلما هنا اي بقذف
مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عنده النكاح المحرم له حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما
وقوله مستامن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد وكفى حد لجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا
وعند الشافعي ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدا او عمرا او قذف
زيدا بزنا ثم بزنا آخر لا يتداخل اما قذف زيدا بزنى واحد مرارا هذا القذف يتداخل وهذا بناء
على ان حق العبد فيه غالب عنده واما عندنا فلما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود الانزجار
جار اما عندنا اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر فلا يتداخل **فصل التعزير**
هو تاديب دون الحد اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله
ثلث لان التعريف التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف
والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة

في رواية وصح حبسه مع ضربه واشد ضربه التعزير ثم للزنى ثم الشرب ثم للقذف قالوا لحصول الانزجار
بالتعزير وحد الزنى ثابت بالنص وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة وسببه متيقن وسبب
حد القذف محتمل لاحتمال الصدق اوردا القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم
ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف وعزر بقذف مملوك او كافر بزنا او
مسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص
يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا آكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت مأوى
اللصوص انت مأوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب
يا تيس يا قرد يا حجام يا ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مؤاجر يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة
وفي حد او عزر فمات فهو هدر ولو عزر زوج عرسه لا اقول القحبة من يكون همته الزنى فلا يحد
اقول القحبة في العرف افحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من
تجاهر به بالاجرة والفاجرة تكون بكل معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده معناه المتولد
من الوطء الحرام وهو اعم من الزنى كالوطء حالة الحيض لكن في العرف لا يراد الا ولد الزنى وكثيرا
ما يراد به الخبيث اللئيم فلهذا لا يجب الحد والمؤاجر يستعمل فيمن يؤجر اهله للزنى لكن معناه
الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنى يقال آجرت الاجير مؤاجرة اذا جعلت له على فعله اجرة
ولفظ بغا في شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن الهمزة من يضحك عليه
الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح
لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به احكام جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن
الى الزنا يوجب حد القذف ونسبة غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا يوجب الحد لانحطاط درجتهما بل يوجب
التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا يوجب حد القذف فهل يوجب التعزير ام لا
فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا فلا اذ يكون
تحقيرا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار

لا معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقة وكذا القرد يراد به
قبح الصورة والكلب يراد به خبث الخلق الآن يقال لا يصح لانه ليس بشريق النفس كعالم
او علوي او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر بانه اهانهم بخلاف الاذال اذ يتخفو يهون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا يحرم ه الشرع عن افعال
اختيارية لا يحرمه الشرع عن انه يعد عارا في العرف كالحج ونحوه يراد به دمي الهيه وكذلك
بالفارسية ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا لا يرى ان السوقية لا يبالون بافعال
فيها الحسنة والدناءة وانما قلنا يعد عارا في العرف احترازا عن افعال اختيارية يحرم شرعا
ولا يعد عارا في العرف كطلب النرد والغنا واعمال الديوان في زماننا مما في كيفية التعزير
وكمية تفويض ال اي راى الامام فيزاد في عظم الجنايات وضوها وحال القائل والمقول فيه كتاب السرقة
ركنها الاخذ خفية وهناك مال محرز مملوك وهو شرط لانه محل الفعل شرط الفعل لكونه خارجا
عنه محتاجا اليه ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة اي المال المذكور مقدر بالنصاب وهو
مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي ربع دينار ذهب وعند مالك ثلثة
وحكمها القطع فان سرق مكلف عبدا او عبد قدر نصاب محرز بلا شبهة احترازا عما يكون
فيه شبهة اي شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم بمكان كبيت او صندوق او حانوت
بحالس بنظر اليه او صبي عنده ماله واقر بها مرة هذا عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف لابد ان يقر
مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا انما اشترط الاربعة في الزنا
بالنص على خلاف القياس فما سواه يبقى على الاصل وهو ان المرء مؤاخذ باقراره او شهد رجلان
وسألهما الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع سأل عن الماهية
لانه ربما يتوهم انه لا يحتاج الا الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق وعن كيف كانت
السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج ومتى كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين
كانت في دار الحرب الاسلام او في دار الحرب وكم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق فسأل

الكمية فسأل الامام ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم ام لا
فان شارك جمع فيها واصاب كل واحد قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم اي مع ان الاخذ
صدر من بعضهم فقط وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر
والياقوت والزبرجد واللالي والبلور متخذ من خشب اي اناء عملت بهذه الاشياء
لانها في جنس الخشب واجل المباحين في الصحارى والجبال فيتوهم ان لا قطع فيها لا ابتداء يوجد
مباحا في دار الاسلام كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما
يفسد سريعا كاللبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابي ح ومحمد واما عند ابي يوسف
يقطع بكل شيء الا الطين والتراب وعند الشافعي لا يمنع القطع مباحا كون الشيء مباح الا في
الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة رضي
كانت اليد لا يقطع على عهد رسول الله عم في الشيء التافه اي الحقير وقوله عم لا قطع في الطعام
وقوله عم لا قطع في ثمر ولا في شيء وزرع لم يحصد لعدم الاحراز ولا في اشربة مطربة والات
لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد لانه يتقول اخذته لاراقة والكسر وباب
مسجد لعدم الاحراز خلافا للشافعي ومصحف لانه يتقول اخذته للقراءة خلافا لابي يوسف
وصبي حر لانه ليس بمال ولو محليين يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف
ان غلبت الحلية النصاب يقطع وعبد ودفتر الا الصغير ودفتر اي حساب لان اخذ العبد الكبير
يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وايضا يسرق
ما فيه وهو ليس بمال واما دفتر اي حساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق لفائدة غير ماليته ولا
بطلب وفهد وخيانة وخلس ونهب ونبش ومال عامة كمال بيت المال ومال له فيه شركة
ومثل حقه حالا او مؤجلا اي لو كان له على آخر دراهم فسرق مثلها سواء كانت حالة او مؤ
جلة فسرق مثلها ولو بزيادة لانه بمقدار حقه يصير شريكا وما قطع فيه وهو بحاله اي لا قطع
بسرقة شيء قطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه ثم سرقه ثانيا لانه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا

النهب ان يأخذ على وجه العلانية قهرا

واما عند ابي يوسف والشافعي فيقطع لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت
على ما يأتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا ملكه عاد المسروق الى مالكه فالعصمة وان عادت
فشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله فان عاد اي الى السرقة لا الى المسروق لئلا يعارض
دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي وقال لو تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه
فنسج ثوبا ولا ان سرق من ذي رحم محرم منه سواء كان المال ماله او مال اجنبي لشبهة
في الحرز بخلاف ماله من بيت غيره فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت اجنبي يقطع
لوجود الحرز ومن ضعفه سواء كان سرق من بيتها او من بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف
لان الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق في الاخت
رضاعا مع انه يقطع ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص لهما وانما قال هذا لان فيه خلاف
الشافعي ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام
وبيت اذن في دخوله فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا لا يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له
عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق في الحمام شيء وله حافظ فلا قطع لان الحمام حرز وقد
اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد ليلا
فلان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا من
هو خارج هذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي ان اخرج يده وناول فعليه القطع وان ادخل
الاخر يده فاخذ فعليه القطع وفي الوجيز ان وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الاخر فروايتان
لا قطع وفي رواية قطع عليهما او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا هذا عندنا وعند ابي يوسف
يقطع كما في الصندوق قلنا ليس فيه هتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان الممكن فيه
الا هذا او طر صرة خارجة من كم غير هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان
يجعل الدراهم في الكم وربطها من خارج فيقع موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج منه الكم فاذا
طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة نفس الكم تأتي باربع صور لانه اما ان يجعل الدراهم

حل

في داخل الكم والرباط من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما طر او
حل الرباط فان طر والرباط من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل وذلك
بان يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم فخرج الدراهم مع الطرف من الكم فيقطع لانه اخذ من الحرز
فان حل الرباط وهو خارج فيقطع لانه اذا حل الرباط تبقى الدراهم في الكم فلابد من ان يدخل يده
في الكم فيأخذ الدراهم وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فيقع الدراهم
خارج الكم فاخذها من خارج وعند ابي يوسف يقطع في الوجوه كلها لان الكم حرز او سرق جملا من قطار
او حملا وقطع ان حفظ ربه فان القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة
دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق الجمل والحمل او نام عليه فان النوم على الحمل
او القرب منه حفظ او شق الحمل واخذ منه شيئا فان الجوالق حرز منه او ادخل يده
في صندوق غيره او كمه او جيبه المراد ادخال اليد في الكم لا الاخذ الرباط كما مر او اخرج من
مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق رب مقصورة من اخرى منها اراد مواضع
مدرسة ونحوها حجرات يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا كالدار التي
صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط او القى شيئا من
حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه واخرجه من الحرز هذا عندنا وعند الشافعي
يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق وعند زفر لا يقطع في الالقاء ولا في الحمل فان الالقاء
ليس باخراج كمناولته من هو خارج وكما اذا القى ولم يأخذ قلنا اذا لم يعترض عليه يد حقيقة كان
في حكم يده فتم بالاخذ بعد الخروج بخلاف مسئلة المناولة وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل فسير
الدابة يضاف اليه **فصل** يقطع يمين السارق من زنده وتحسم ثم رجله اليسرى ان
عاد ثم لا فان عاد ثالثا او ثم يحبس حتى يتوب اما مع التعزير عند بعض المشايخ وعند الشافعي
يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد
فاقطعوه ومذهبنا مأثور عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه علي رضي الله عنه ولما اخر الصحابة

لحل صح

الزند بفتح الزاي جمعه زنود كفلس وفلوس ...

في السجن فقط واما

فان عاد فاقطعوه

بقوله والطلي وقد قطع في الحديث او هو محمول على السياسة فان كان يده اليسرى او ابهامها
او اصبعان او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع
او نقص قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى ملكه او ادعى السارق في وان لم يبرهن او
لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فائتة في اليسرى لزم
تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء
لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف واحد لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فيضع العصا
تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الفائتة واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى
فلا تظهر السرقة وان بعده يقطع وانما قال او ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي
يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا
عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في التبيين انه لا يندفع القطع عند الشافعي بمجرد دعوى السارق
ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا
وعلل بانه صار خصما في المال فكيف يقطع بخلف غيره وقوله او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع
اي ان لم يطالب مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا
لا بد من مطالبة المدعي وان سرقا وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الاخر بخصومة ذي يد
حافظ كمودع وغاصب وصاحب ربوا اي باع دينارا بدينارين فقبضهما فسرقا من يده ومستعير
ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن وبخصومة المالك من سرق منهم الا ان
الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا يعلم ان المسروق منه
لا يعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق
الارث او ملكا لذي رحم محرم وهو غير عالم به فيمنع ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته
على وجوب القطع واما غيبة المزنية وان كان فيها نوع تهمة انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط
الحد فلا اعتبار به لان المزنية راضية بالزنا فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق

الذي

الذي وعدته في باب الشهادة ثم عطف على الضمير المستكن في قوله وقطع قوله لا من سرق من سارق
قطع لما سيأتي من سقوط عصمته وقطع عبد اقر بسرقة ثم رجعت الى المالك ههنا عند ابي حنيفة بلا تفصيل
وعند محمد لا يقطع مع تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان مأذونا
فان الاذن لم يتناوله ونفي الامانة في رد المال فان كان مأذونا يصح في رد المال فان كان محجورا لا يصح واما
بها فان كان مأذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان باليا لا يصح اقراره اتفاقا
لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان قائما فعند ابي يوسف يقطع ويرد المسروق وعند محمد
يقطع ولا يرد المسروق وعند محمد لا يقطع ولا يرد فمعقول زفر ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او عضو
صحيح وان كان يتضرر المولى اذ هو غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان تحقق
صدق ان حجتنا نفوسهم المماليك بعض العبيد يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم لتضرر مواليهم
فلذلك ثمرة الاقرار لا يصح لان يتبع عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رد العين والقطع تبع
لشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح ولا يثبت
تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف
عمل بهما ولم يجعل احدهما تبعا للاخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد
المال وابو حنيفة جعل الفعل اصلا لان المحل كالشروط وما قطع به رده والا لا يضمن وان تلف اتفاقا وان استهلكه
احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة لانه لا يجب الضمان في الاستهلاك وجهه الظاهر مع القطع وعند
الشافعي يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء
على عصمة المال ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا
ورد عليه السرقة اوجب الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع فمن حين
حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان ولا يضمن من سرق
مرات فقطع بكلها او بعضها شيئا منها المسروق منهم ان حضر واحد كان القطع للكل لا يضمن
لاحد اصلا وان حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ضمان

من قطع الاجليه ولا قاطع يسار ثم امر بقطع يمينه بسرقة ولو عمدا وقطع من شق ما سرقه الى آ...
ثم اخرجه وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب صار مملوكا
للسارق بسبب الخرق الفاحش كما لان الاخذ ليس سببا للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء
الضمان لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة لا من سرق شاة فذبحها فاخرج
لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن جعل ما سرقه دراهم او دنانير قطع وردت وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجب شيء لان هذه الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا آخر فان صبغه احمر فقطع فلا
لانه في حكم الهلاك
ولا ضمان وان سوده رد اي ان سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك
فلا ضمان عليه وعند محمد رح يؤخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة رح لكون السواد
نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا
فان السواد زيادة كالحمرة **باب قطع الطريق** من قصد قطع الطريق على معصوم اي حال كون القاصد
معصوما اي مسلما او ذميا فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب اي يظهر فيه سيماء الصالحين
وان اخذ مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا
اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص فذكر ثمرة هذا بقوله فلا يعفوه ولي وان قتل
واخذ قطع ثم قتل او صلب او قتل او صلب حيا فحوله او قتل عطف على قطع الى ان شاء قطع
ثم قتل او صلب وان شاء قتل او صلب حيا ثم غير قطع ويبعج برمح حتى يموت البعج شق البطن
ويترك ثلثة ايام وما اخذه قتل لا يضمن اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما في
السرقة العنوة ويقتل احدهم حدوا اي ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع وحجر وعصا لهم
كسيف وان جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب اي تاب قبل
ان يوخذ او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع
الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد والولي قوده او ارشه او عفوه اي في الصور
المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية ويكون

للولي العفو وعند ابي يوسف اذا كان بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون
واما في المصر وبين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه
خلاف الشافعي وعند ابي يوسف اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا في الليل سواء بالسلاح
او غيره وفي الخنق دية ومن اعتاده قتل به الخنق من صور القتل بالمثقل وفيه القصاص
عند غير ابي حنيفة رح **كتاب السير والجهاد** هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء وهو ان يبدأ المسلمون
بمحاربة الكفار ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا الا على صبي وعبد وامرأة
واعمى واقطع وفرض عين ان هجم فتخرج المرأة والعبد بلا اذن فانه اذا هجم الكفار على
ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما من وراءهم
فان بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منه بانهم
عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا اثموا وثم الى ان يصير فرض عين على جميع
اهل الاسلام شرقا وغربا ونظيره صلوة الجنازة يصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد من
الميت فان قام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعدين ان الاقربين
ضيعوا حقه فعلى الابعدين ان يقوموا بها فان ترك الكل فكل من بلغ اليه خبر موته يصير آثما وكره
الجعل مع فيء وبدونه لا الجعل ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام
على ارباب الاموال شيئا بغير طيب انفسهم يتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك
فان حوصروا اي الكفار بان حاصرهم المسلمون دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا
فلهم ما لنا وعليهم ما علينا اعلم انه لا يراد بهذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات
وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم مخاطبون
بالشرائع فالذمي وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نأمرهم بالعبادات كما نأمر المسلمين بل
يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا
ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية ليس كما نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا

يتوسلون له مالهم دما واموالنا فقبول الجزية ليس الا لزوال هذه التوهم في ذلك انهم جعلوا الدليل
على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل
من لم تبلغه الدعوة وندبت اي الدعوة اي ندب تجديد الدعوة لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية
حوربوا بالمجانيق وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به بنيتهم لا بنيته وقطع شجر
وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد وقال ابن الهمام
الحرب خدعة فيشتبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدع الحرب فاقول ما دام الحرب قائمة لا تحرم
الخداع بان يريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فيأتيهم فيه او تذهب الى صوب حتى يغفلوا
فيأتيهم بياتا او نحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم اقرار على انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فانه
لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وهذا ليس من خداع الحرب بل غدر الخ
في حال التسليم فليس غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا
اي نكل به معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اذا قطع
انفه ومثلة العرنيين نسخت بقوله عم لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله
فيحرم وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا مال يحث
او ذا رأي في حرب واب كافر بدأ فيقتله غير ابنه اي لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما
اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا بأس بقتله وقوله فيقتله بالنصب لان يقتل عطف
فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها اي بعد عدة اشياء منها النفي
فينبغي ان يصير المعنى عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير الابن اباه بان يشغله ويلبثه ليجيء اخر
فيقتله ونصالح محتاجا وامرأة الا في حيث يؤمن عليه وصولحوا ان خيرا ولو منهم مال ان لنا
حاجة ونبذ ان هو انفع فقوتلوا لفظ كان مقدرة قوله ان خيرا وان لنا حاجة وان هو انفع
فالمعنى نقض المصالحة مع اخبارهم بذلك وقبل نبذ لو خانوا ابتداء اي قوتلوا قبل نبذ ان بدؤا
بالخيانة ونصالح المرتد بلا مال ولا رد ان اخذنا يعني نصالح المرتد ولا نأخذ ... قتل

لان

لان اسلامه مرجو لكن لا نأخذ منه شيئا لانه ليس بجزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن ان اخذنا
لا نرد اليه لانه مال غير معصوم ولا نبيع سلاحا وخيلا وحديدا منهم ولو بعد صلح وصح امان حر
وحرة وان كان شرا نبذ وادب ولغا امان الذمي والاسير والتاجر معهم ومن اسلم ثمة ولم
يهاجر الينا وصبي وعبد الا ماذونين ومجنون والمراد بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر
تاجر مسلم معهم **باب المغنم** وقسمته قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية
وخراج قوله او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله وقتل الاسرى
او استرقهم او تركهم احرارا ذمة لنا اي ليكونوا اهل ذمة لنا وحرم منهم وفداؤهم المن ان يترك الاسير
الكافر من غير ان يأخذ منه شيئا والفداء ان يتركه ويأخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته
في الاصح خلاف الشافعي واما الفداء فقبل ان يضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده
لا يجوز بالمال اجماعا على ما عندنا وبالنفس لا يجوز عند ابي ح ويجوز عندهما وعن ابي ح روايتان وعند الشافعي
يجوز مطلقا وردهم الى دارهم وعقر دابة شق نقلها وذبحت وحرقت وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا فيرد
ها فيقسم والترد وهم يخصهم ثمة تقسيم فيها ابادة المغنم لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثمة لانه بالدار
يكون ملكا لنا وعند الشافعي يثبت الملك باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه ويورث
قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وكلا علف وحطب ودهن وسلاح بحاجة
بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها وتمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثمة عصم نفسه
وطفله لانه صار مسلما تبعا ومالا معه او اودعه معصوما اي مالا هو مع امانة عند مسلم او ذمي لا ولده
الكبير وعرسه وحملها وعقاره لان العقار من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وفيه خلا
ف الشافعي وعبده مقاتلا او ماله عند حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة اي يعتبر
لاستحقاق سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة الدرب وهو باب البلد الواسع على السكة
والمضيق من مضايق الروم والمراد هاهنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي يعتبر شهود وقت
الوقعة فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فرسه قبل الوقعة راجلا فله سهمان

ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام والامام ... والعسكر سواء واذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها قدوري

٣ الدرب بفتحتين ... الدال والراء المهملتين هو البرزخ الحاجز بين الدارين بحيث لو جاوزه اهل دار الحرب دخل دار الاسلام وبالعكس ١٥ خ

فتزاحما منهم رجل اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن لما مر انهم لا يملكون العبد الابق وعتق عبد مسلم
شراه مستأمن هنا وادخله دارهم هذا عند ابي ح وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه
وقد زال الولاية لنا عليهم فيبقى عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر اقيم العتق مقامه
تخليصا للمسلم عن ايدي الكفار كعبد لهم اسلم ثمه فجاءنا او ظهرنا عليهم **باب المستأمن**
هو ... مسلم دخل دارهم بامان وكافر دخل دارنا بامان لا يتعرض تاجرنا ثمه
لدمهم ومالهم الا اذا غدر ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه اي بطريق التعرض ملكه
ملكا حراما فيتصدق به انما يملكه لانه ظهر على مال مباح وانما كان حراما للغدر فان ادانه
حربي اي باشر بيعه فاوجب الدين في ذمة التاجر او ادانه هو حربيا او غصب احدهما
من الاخر وجاءا الينا لم يقض لاحد بشيء لانه لا ولاية لنا على المستأمن وكذا لو فعل ذلك حربيان
وجاءا مستأمنين لانه لا ولاية لنا عليهما فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا بالغصب
لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة فان قتل
مسلم مستأمن مثله ثمه عمدا او خطاء ودي من ماله وكفر للخطاء لانه لم يجب القصاص
وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فيجب الدية لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ
الوجوب عليهم باعتبار النصرة او التقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط [illegible]
بتباين الدارين وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي ح
وعندهما يجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله
ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فتسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب
المال عند التعرض فلم يجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم
عند التعرض باقية فيجب الكفارة في الخطاء ولا يمكن حربي هنا سنة او شهرا وقيل له ان اقمت
هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جاز الشرط ومكث فيها اي ...
والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان من
بالاسلام من بالعربية يتوهم ان الا الاستثناء ولم يعلم ان كلمة ان مع لا ادغم احديهما

قال العيني يعني المسلم يرد الغصب ويرد الدين كما في الفتح بين المستأمنين المسلم والحربي

رة الاخرى

ة الاخرى كما لو اشترى ارضا فوضع عليه خراجها اي ان اشترى المستأمن ارض خراج
فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه التزم المقام في دارنا ولم يصر ذميا بمجرد الشراء لانه
ربما اشترى للتجارة وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت حربية ذميا يصير
ذمية لا عكسه اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف
الاول فصارت تبعا للزوج فان رجع المستأمن الى داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم
فقتل سقط دين كان له على معصوم اي مسلم او ذمي واخذ وديعته له عنده اي صار
فيئا كل وديعة له عند معصوم في دارنا وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته اي دين
كان له على معصوم ووديعة له عنده وذلك لان الامان باق في ماله ويرد عليه ان كان
حيا او على ورثته ان كان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعدما ظهرنا عليهم صار له غنيمة
بتبعية حربي هنا له ثمه عرسه واولاده ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم
فالكل فيء اما العرس والاولاد الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليس في يده فاسلامه
لا يوجب عصمته فان اسلم ثمه فجاءنا فظهر عليهم فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره في
فقوله وديعة مبتدا ومع معصوم صفته وله خبره اي للحربي الذي اسلم ومن اسلم ثمه وله
ورثة هناك فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء اذ له ورثة مسلمون في دار الحرب
فان كان القتل عمدا فلا يجب شيء عليه فان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي ح
يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء واخذ الامام دية المسلم لا ولي له اي مسلم قتل خطاء
ولا ولي له ومستأمن اسلم هنا من عاقلة قاتله خطاء اي جاء حربي بامان فاسلم ولا ولي
له فقتل خطاء فللامام ان ياخذ الدية من عاقلة قاتله وقتلا او اخذ الدية في عمد ولا عفو اي ان
كان القتل عمدا فالامام بالخيار ان شاء استوفى القود او ياخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو
باب الوظائف ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة
عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ارض العرب ما بين العذيب



الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد عراق العرب ما بين العذيب الى عقبة حلوان
ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان وموات اجبى يعتبر بقربه والخراج وضع
عمر رض على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم وبجريب الرطبة
خمسة دراهم وبجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما
تطيق والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب اللغة ذراع الكرباس سبع قبضات
وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائم وعلى الثلج الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع
ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض ونصف الخارج غاية الطاقة وننقص ان لم تطق
وضيعتها ولا يزاد ان طاقت عند ابي حنيفة وجاز عند محمد ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب
عليها او اصاب الزرع آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر
خارج ارضه اى ارض الخراج وهذا عندنا وعند الشافعي يجب ويتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف
الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع
على الارض كما وضع عمر رض على السواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالاول
لا يتكرر وهو الموظف واما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر **فصل الجزية** اعلم ان الجزية
نوعان جزية وضعت بالتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدأ الامام وضعها
اذا غلب عليهم الجزية ما وضعت بصلح لا تغير وحين غلبوا واقروا على املاكهم توضع
على كتابي ومجوسي ووثني وعجمي ظاهر عندنا فيه خلاف الشافعي فانه لا توضع عليه عنده لكل
سنة ثمانية واربعون درهما يأخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط نصفها وعلى
فقير يكتسب ربعها وعند الشافعي يوضع على كل حالم دينار الغني والفقير سواء لا على وثني
عربي فان ظهر عليه فوسه فطفله في وكامرتد لا يقبل منهما الا من الوثني العربي والمرتد
الاسلام او السيف وعند الشافعي يسترق مشركو العرب ولا على راهب لا يخالط وعند
ابي يوسف رح وهو رواية محمد عن ابي ح يوضع ان كان قادرا على العمل وصبي وامراة ومملوك
واعمى وزمن وعند ابي يوسف اذا كان له مال وفقير لا يكتسب وعند الشافعي يجب

١٠٦

قوله ... وهو ... الزاى العجمة اللباس والهيئة ... الصحاح اه اخى
بضم الكاف المهملة وسكون السين المهملة وكسر الكاف التاء الفوقانية وسكون اليا المثناة التحتانية واخرهم جيم اه اخى

ويسقط بالموت والاسلام خلافا للشافعي فيهما وتتداخل بالتكرار وهذا عند ابي ح خلافا لهما
ولا يحدث بيعة وكنيسة هنا ولهم اعادة المنهدم ويميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه
وسلاحه ولا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج وهو خيط غليظ بقدر
الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويركب على
سرج كالاكاف وميزت نساؤهم في الطرق والحمام ونعلم على دورهم كيلا يستغفر لهم
ونقض عهده ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدارهم فصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه
لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها
او سب النبي عم وعند الشافعي سب النبي عم هو نقض العهد ويؤخذ من مال بالغ تغلبي
وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية والخراج خلافا لزفر فانه يؤخذ منه ضعف
زكوتنا وهو كالخمس في الاراضي ونصف العشر في غيرها مما يجب فيه الزكوة كمولى القريشي فانه
يؤخذ منه الجزية والخراج فقوله عم مولى القوم منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل
مولى الهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات يثبت بالشبهات ومصرف الجزية والخراج
ومال التغلبي وهديتهم الامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد الثغور وبناء قنطرة
وجسر القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه مثل ان يشد السفن وكفاية العلماء و
القضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء
فانه صلة فلا تملك قبل القبض وسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي
والمدرس **باب المرتد** من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته فان استمهل
حبس ثلاثة ايام فان تاب والا قتل اي ان تاب فبها وان لم يتب قتل ومع فيها اي فبالخصلة
الحسنة اخذ وكلمة الا نعماه وان لا وليست للاستثناء وهي اي التوبة بالتبري عن كل دين
سوى دين الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان لانه يستحق القتل
بالارتداد وعند الشافعي يجب ان يمهله الامام ثلاثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك ويزول
ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبره

وأم ولده وحلّ دين عليه فانه في حكم الميت فالدين المؤجل يصير حالاً بموت المديون وعند الشافعي رح
يبقى ماله موقوفاً كما كان وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيء هذا عند ابي ح رح وعندهما كلاهما
لورثته وعند الشافعي كلاهما فيء وقضى دين كل حال من كسب تلك اي دين حال الاسلام يقضى
من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة وبطل نكاحه وذبحه وصح طلاقه و
استيلاده فانه قد انفسخ النكاح بالردة فتكون المرتدة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا
معاً فطلقها ثم اسلما معاً فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق وتوقف مفاوضته وشراؤه
وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق وحكم
بطلت اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقاً والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقاً
والمفاوضة موقوفة اتفاقاً والباقي موقوف عند ابي ح رح نافذ عندهما فان جاء مسلماً قبل الحكم فكأنه
لم يرتد وان جاء بعده وماله مع ورثته اخذه ولا يقتل مرتدة خلافاً للشافعي وتحبس حتى
تسلم وصح تصرفها وكسبها لورثتها فان ولدت امة فادعاه فهو ابنه حر يرثه في المسئلة مطلقاً
ان مات او لحق بدار الحرب وكذا في النصرانية الا اذا جاءت لاكثر من نصف حول منذ ارتد اي سواء كان
بين الارتداد وبين الولادة لما اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين ديناً
فيتبع الام فيكون مسلماً والمسلم يرث المرتد وان كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر من ستة اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هنا
لانه يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية وان لحق بماله اي لحق بدار الحرب
مع ماله فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله اي لحق بدار الحرب بلا مال وحكم القاضي به ثم
رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمة بين الغانمين لان القاضي
اذا حكم بلحوقه فلان الوارث كالمالك القديم فكان اولى بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء
مسلماً فبدل لها والولاء للاب العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد اي لحق بدار الحرب والابن
متعلق بكاتبه يقتضي فكاتبه اي كاتبه الابن فجاء اي جاء الاب المرتد وانما كان البدل للاب والولاء
له لان الكتابة وقعت جائزة والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلماً صار الابن كالوكيل

من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه ومن قتل مرتداً خطأ فلحق او قتل على الردة فديته من كسب الاسلام فقط
لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فتكون في ماله فعند ابي ح رح لا تكون في كسب الاسلام لان
الردة فيء وعندهما في الكسبين ومن قطع يده عمداً فارتد والعياذ بالله ومات منه او لحق
فجاء مسلماً فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته لان القطع حل محلاً معصوماً والسراية
حلت محلاً غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا
تعقله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهي الارتداد وقوله لحق اي لحق بدار
الحرب فقضي به وان اسلم هنا فمات ضمن كلها اي ثم مات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه
معصوماً وقت القطع وكذا وقت السراية هذا عند ابي ح رح وابي يوسف وعند محمد يجب النصف
هنا لان الارتداد أهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام اي الضمان مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله
فقتل فبدل لها لسيده وما بقي لورثته زوجان ارتدا فلحقا فولدت هي ثم الولد فظهر عليهم
فالولدان فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده وفي رواية حسن يجبر ولد الولد ايضاً وهذا
بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية حسن وصح ارتداد
صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل عليه اي هذا عند ابي ح رح وعند الشافعي وزفر لا يصح ارتداده
ولا اسلامه ولنا ان علياً رض اسلم في صباه وصحح النبي عم اسلامه وافتخاره

باب البغاة

قوم مسلمون عن طاعة الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا
قتالهم بدءاً اي ان انحازوا وبعثوا مالوا الى فئة من المسلمين ليستعينوا بهم و
اجتمعوا واتخذوا وتحيزوا الى مكان ما واجتمعوا حل لنا قتالهم بدءاً خلافاً للشافعي فان
قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم
فان صبر الامام الى ان يبدأوا ربما لا يمكن دفع شرهم على ويجهز على جريحهم اجهز على
الجريح اتم قتله وفيه خلاف الشافعي ايضاً ويتبع موليهم فيمن لهم فئة ان كان لهم
فئة وفيه خلاف الشافعي ايضاً ومن لا فلا اي ومن لا فئة له لا يجهز عليه حال كونه جريحاً
ولا يتبع حال كونه مولياً لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا

على الاسلام [illegible] يستقيم [illegible]
طرا [illegible] ما بلغت او ان علم صح

يقتل لكونه مباحاً ولا يسبى ذريتهم ويحبس مالهم الا ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم
عند الحاجة خلافاً للشافعي ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لان ولاية الامام منقطعة
عنهم وان غلبوا على مصر من اهله آخر منهم فظهر عليهم فقتله هذا اذا لم يجر البغاة فيه
احكامهم فخرج ينقطع ولاية الامام عن ذلك المصر فيجري احكامه وباغ قتل عادلا مدعيا حقيته
يرثه هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او
اقر انه على الباطل كعكسه كما يرث العادل الباغي بالاتفاق فان اقر انه على باطل لا اي اقر الباغي انه
على الباطل لا يرثه وبيع السلاح من رجل ان نعلم انه من اهل الفتنة مكره والا فلا

كتاب اللقيط رفعه واجب ان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة رقه ونفقته
وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من آخذه ويثبت نسبه ممن ادعاه ولو رجلين او
ممن نصف منهما علامة به اي ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده
وكان في ذلك صادقا في النسب والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله او عبدا او
حرا اي ان كان المدعي عبدا ثبت نسبه لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار الاسلام
الحرية او ذميا وكان مسلما ان لم يكون في مقرهم اي في مقر الذميين وذميا ان كان فيه اي ان
كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة وما شد عليه صرف اليه بامر القاضي
وقيل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة ولا انكاحه وتصرف في ماله ولا اجارته
في الاصح

كتاب اللقطة اللقطة امانة ان شهد على اخذه ليرد على ربها والا
ضمن ان جحد المالك اخذه للرد على ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع
وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف لا يضمن بل القول قوله انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه
ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والاصح اي ان لم يشهد انه اخذ للرد ضمن وعرف
في مكان وجدت وفي المجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح قوله عرفت اي وجب تعريفها
والمراد بالتعريف ان ينادي في المجامع ان وجدت لقطة لا ادري مالكها ولا يصفها لا يردها عليه

واختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى راي الملتقط
فيعرفها اي ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي بحول
من غير فصل سواء اخذت من الحل او الحرم هذا احتراز عن قول الشافعي فان لقطة الحرم
يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها وما لا يبقى الا ان يخاف فساده تصدق اي عرف ما لا
يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار فان جاء ربها فاجازه وله اجره اي ثواب التصدق
او ضمن المالك الآخذ كما في بهيمة وجدت لا فرق عندنا في اللقطة بين ان يكون بهيمة
او غيرها ومالك والشافعي اذا وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل وما انفق
عليها بلا اذن حاكم تبرع وباذنه دين على ربها وآجر القاضي ما له منفعة وانفق عليه
منه كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع على ربها في الاصح ان كان
هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها وانما قال في الاصح لان رواية اخرى وهي ان
الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط
الرجوع والضمير في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع وللمنفق
حبسها لاخذ نفقته اي نفقة المنفق فان هلكت بعد حبسه سقطت اي النفقة لانه
حبسها للنفقة صارت كالرهن وهو مضمون بالدين وقبله لا اي ان هلكت قبل الحبس
لا يسقط النفقة فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب بلا حجة هذا عندنا
وعند الشافعي يجب الدفع ان بين العلامة وينتفع بها فقيرا اي ان كان الملتقط
فقيرا والا اي وان لم يكن الملتقط فقيرا تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه والله اعلم

كتاب الآبق ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال قيل احب الآبق هو المملوك الذي
فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد والغلمان ترك [illegible]
احب لانه لا يبرح من مكانه فيلقى مالكه فيما اخذه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل
ان يوصله اليه ولمن رده اي الآبق قنا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر اربعون
درهما وان لم يعد لها ان شهد انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه هذا عندنا

قال في النهر وكذا الفعل بالعبد
الآبق كذا في الهداية وفي الشرح ان
انه لا يوجر الآبق لانه يخاف
يابق نعم الضال يوجر كما في غاية
البيان اذ لا يخاف عليه الاباق
قال في البحر ولم ار ما لو صار
[illegible] هل يوجره القاضي
للنفقة او لا [illegible] يعني اذا لم
يعطه الايام [illegible]
ان كانوا [illegible]

وعند الشافعي لا يجب شي بلا شرط فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شي له وضمن ان ابق
منه وعلى مرتهن جعل رهنه والله اعلم **كتاب المفقود** غائب لم يدر اثره حي هو ام ميت نصب
القاضي من يقبض حقه ويحفظ فلا ينكح عرسه ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته ويقيم
ماله ويبيع ما يخاف فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه من ماله ولا يحكم بموته في حق غيره فلا
يرث في غيره اي يوقف قسط من مال مورثه الى تسعين سنة اختلف في المدة فقيل الى
ان يقدر بتسعين سنة فظاهر الرواية ان يقدر بموت الاقران قلت هذا العصر فلما
يعيش المراد تسعين سنة فالظاهر قبلها حيا فلذلك وبعد ما ادعى المدة بموته يحكم بموته ومال
يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه الآن وفي مال غيره من حين
فقده فيرد ما وقف له الى من يرث الغير عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب
حجة لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو مال نفسه حي قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا
وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير
وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود
الى من يرث مورثه يوم موته **كتاب الشركة** هي ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان
عينا وكل كالاجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها
كشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما فان هذا يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم
المسماة ربح يشترك فيه وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا
ودينا والمراد المساواة في المال الذي يصح فيه الشركة ولا باس بزيادة مال لا يجوز فيه الشركة
فلا يصح الا بين متحدين حرية وبلوغا وملة اي لابد ان يكونا حرين بالغين ملتهما فلا يصح بين مسلم
وكافر ويجوز بين مسلمين وبين كافرين سواء احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فان الكفر ملة
واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي
لا يجوز المفاوضة اصلا وتتضمن الوكالة والكفالة اي كل واحد منهما وكيل الاخر في المعاملة وكذا كل
واحد كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الاخر وما يشتريه كل

لهما الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة كالشراء والبيع
والاستئجار فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة كالجناية والنكاح
والخلع والصلح عن دم عمد وكالنفقة او بكفالة بامره ضمنه الاخر وبغير امره لا هو الصحيح
اي لزم احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمن
الشريك الاخر وان ورث احدهما او وهب له ما يصح فيه الشركة وقبض صارت
عنانا القبض شرط في الهبة وفي العرض والعقار بقيت مفاوضة اي ان ورث العرض
والعقار بقي مفاوضة لان مال الشركة لم يزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال
وعنان وهي شركة في كل تجارة او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله
ومع فضل مال احدهما وتساوي ماليهما لا الربح اي يصح بان يشترطا ان يكون المال
متساويا ولا يكون الربح متساويا خلافا لزفر والشافعي وكون احدهما دراهم والاخر
دنانير وبلا خلط خلافا لزفر والشافعي وكل طالب بثمن ما اشتراه لا غير بناء
على انه لا تتضمن الكفالة ثم رجع على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله ولا تصح
الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما التبر ذهب غير
مضروب والنقرة فضة غير مضروبة وبالعرض بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض
الاخر اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعيهما متساوية ففي تبيع كل واحد منهما نصف متاعه
بنصف متاع الاخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعيهما متفاوتة كما
اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الاخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه
بثلث متاع الاخر ليكون لكل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل ثم
يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك لان الربح هنا نماء راس المال بخلاف ما اذا كان
راس المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا
يتعينان في العقد فالربح لا يكون نماء لراس المال وتبطل بهلاك المالين او مال احدهما اي بهلاك
مال الشركة او مال احد الشريكين قبل الشراء ابطلها وهو على صاحبه اي الهلاك على صاحب المال

وانما يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا للاخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك صح

قبل الخلط يهلك من غير يده او في يد الآخر وبعد الخلط عليهما وان هلك مال احدهما بعد شراء
الآخر بماله فمشتريه لهما ورجع الآخر بحصته من ثمنه اي رجع المشتري على احدهما الذي هلك
ماله بحصته من الثمن لان الشراء وقد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا
ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فهنا يحتمل ان يغلط في الفهم ويفهم ان الآخر
هلك مال الآخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر
بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك مع بدليل قوله هذا اذا
اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الآخر فيجب ان يفهم وهلك مال الآخر قبل ان يشتري
هو الآخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موضع الغلط وان هلك قبل شراء الآخر فان وكله حين
الشركة صريحا فمشتريه لهما شركة ملك ورجع بحصته من ثمنه والا فله اي ان هلك مال احدهما ثم اشترى
شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة فان وكل
احدهما الآخر بان يشتري صريحا فيقول لكل ما اشتريته بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون
المشترى بينهما شركة ملك فللمشتري ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون
للمشتري ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب اي يدفع المال مضاربة ويوكل
اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما والمال في يده امانة اي في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى
لا يضمن بلا تعد وشركة الصنائع والتقبل هذه هي الوجه الثالث من الشركة وهي ان يشترك
صانعان كخياطين او خياط وصباغ وتقبل العمل لاجر بينهما صحت وان شرط العمل نصفين والمال
اثلاثا اي الاجرة اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز هذه الشركة وعند مالك لا يجوز الا عند
اتحاد العمل ولزم كلا عمل قبله احدهما فيطالب كل بالعمل ويطالب كل بالاجر اي يطالب كل واحد
واحد منهما ويبرأ الدافع بالدفع اليه اي بدفع الاجرة الى كل واحد منهما والكسب بينهما وان عمل احدهما
فقط وشركة الوجوه هذه هي الوجه الرابع من الشركة وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما و
يبيعا اي ان اشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فيبيعا ثم ما حصل من الثمن يدفع من الثمن
الى بايعهما فان فضل شيء يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة لا تجوز عند الشافعي فتصح مفاوضة بان يشترط

المساواة في الامور التي تجب المساواة فيها في المفاوضة ومطلقها عنانا لكل وكيل الآخر في الشراء اي
اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان شرطت فيه المفاوضة فلكل وكيل الآخر وكفيله
فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك وشرط الفضل باطل اي ان شرطا ان المشترى
يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما زايد على ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر
الملك كيلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان راس المال دراهم او دنانير لان راس
لا يتعين بالتعيين فلا يكون الربح على راس المال ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش
والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما نصفان وما حصله باعانة الآخر فله مثل ان يقلع
احدهما ويجمع الآخر يكون للقالع وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف
ثمنه عند ابي يوسف ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية واستقى احدهما و
الكسب للعامل وعليه اجر مثل مال الآخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا شرط في الشركة
دراهم مسماة من الربح لاحدهما فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط
الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين ويبطل الشركة بموت احد الشريكين ولحاقه
بدار الحرب مرتدا اذا قضي به ولم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه اي لا يجوز لاحدهما ان
يؤدي زكوة الآخر بلا اذنه فان اذن كل صاحبه فادى باولا ضمن الثاني وان جهل باداء الاول عند ابي حنيفة
رح وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن وان اديا معا ضمن كل حصة غيره مثل ان ادى
كل واحد بغتة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا يعلم تقدم احد على الآخر ضمن كل نصيب الآخر
فان شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأها فهي له بلا شيء هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يرجع الشريك
على المشتري بنصف الثمن لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة رح ان الجارية دخلت
في الشركة جملة لا شراؤه ثم الاذن بالشراء للوطء اقتضى الهبة لانه لا طريق لحل الوطء الا الهبة لانه لو وقع
نصيبه لشريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطء فاذا اقتضى الهبة يكون على المشتري شيء
واخذ لكل ثمنها اي للبائع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الكفالة والكتاب
كتاب الوقف هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية ونحوها

بهو حبس علی ملک الدافع فلو وقف علی الفقراء او بنی سقاية او خانا لبنی السبيل او رباطا او جعل
ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان علق بموته بان قال اذا مت فقد وقفت فی الصحيح وقد ذكر
ان الخلاف بين ابی ح وصاحبيه فی جواز الوقف فانه لا يجوز عنده بناء علی انه تصدق بالمنفعة وهی
معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو فی اللزوم فان الوقف عنده غير لازم عنده وان علق بالموت ففی التعليق
بالموت روايتان عنه فی رواية يصير لازما وفی رواية يصير لازما واختاره فی المتن بهذا واما عندهما فالوقف
لازم وعليه الفتوی والاصل فيه الخليل صلوات الله عليه وسلامه الكعبة وعند ابی ح لا ... باد ... لسبيله
الشيئين وهو قال الا ان يحكم به حاكم والآخر مسجد بنی وافرز طريقه واذن للناس بالصلوة فيه
ويصلی فيه واحد وان جعل تحته سردابا لمصالحه اختلف فی شرائط صيرورته مسجدا فعند ابی يوسف
يكفی مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده وعند محمد لابد من ان يصلی فيه جماعة
وعند ابی ح يكفی صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا وكذا اذا
اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه ای لا يصير المسجد مسجدا لعدم افراز الطريق وعند
ابی يوسف يزول بنفس القول ای يزول ملك الواقف بنفس القول وعند محمد بتسليمه الی المتولی وقبضه
ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال فيصح وقف المشاع ای ان لم يحتمل القسمة فی غير المسجد والمقبرة لا يجوز
الوقف عند ابی يوسف وعند محمد لا يجوز الوقف عند محمد ايضا وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف
فيصح عند ابی يوسف لا عند محمد ويفتی بقول ابی يوسف وجعل غلة الوقف والولاية لنفسه وشرط
ان يستبدل به ارضا اخری اذا شاء عند ابی يوسف خلافا لمحمد فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف
عند ابی يوسف اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال خلافا لمحمد عنده فانه يجوز
الاستبدال فی الوقف بغير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتی به وقد شاهدنا
فی الاستبدال من الخلاف ما لا يعد ولا يحصی فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الی ابطال اكثر اوقاف
المسلمين وفعلوا ما فعلوا او شرط لتا من حكم مصرف مؤبد وقال ابو يوسف يصح بدونه واذا انقطع
المصرف صرف الی الفقراء وصح وقف العقار لا المنقول وعند محمد يصح وقف منقول فيه تعامل
كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصحف وعلی

قوله وجعل وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فيه فقط

اكثر الفقهاء فان اصح الوقف لا يملك اعلم ان بعض الفقهاء جوز بيع بعض الوقف اذا خرب ليعمر
الباقی والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا
فيه مثل ما شاهدنا فی الاستبدال ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابی يوسف فان القسمة فی غير
المثليات يغلب فيها جهة التملك والافراز غالبة فی الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز
للواقف ان يقسم مع الشريك فان وقف نصف عقار كله له فالقاضی يقسم مع الواقف لكن يجوز
فی الوقف بيعه المصارف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشرطها الواقف ان وقف
علی الفقراء وان وقف علی معين وآخره للفقراء فهی فی ماله فان امتنع او كان فقيرا آجره
الحاكم وعمره باجرته ثم رده الی مصرفه ونقضه يصرف الی عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها و
ان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه **كتاب البيع** البيع هو مبادلة
المال بالمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظی وبتعاط فی النفيس والخسيس فمبادلة المال بالمال
علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطی علة مادية له والمبادلة يلزمها بين اثنين فهما
العلة الفاعلية ولم يقل علی سبيل التراضی ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد وهو
الصحيح انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطی فی الخسيس لا فی النفيس وعند البعض لا الاعطاء
من الجانبين ويكفی عند البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء فجعل المبيع فيه ففارقه
فجاء بالوعاء واعطی الثمن فهو جائز ولو قال كيف تبيع الحنطة فقال قفيز ابدرهم فقال خذ خمسة
اقفزة فقال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم فاذا اوجب واحد قبل الآخر فی المجلس كل
المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل ای قال بعت هذا بدرهم وذاك بدرهم واحد فقبل احدهما
بدرهم يجوز وما لم يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا وجدا
لزم البيع ای لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعی وانما ذكر الايجاب والقبول الا ان يذكر الثمن
والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الی حصول المبيع وهو المقصود والوسيلة تقدم
علی المقاصد فقال وصح بالعوض المشار اليه بلا علم القدر وصفته لا فی غير المشار اليه فانه لا
ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال والی اجل علم وبالثمن المطلق ای ان لم يذكر صفته

بان قيل بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود فهو على ما قدرته من اي نوع اي يقع البيع على عشرة
دراهم اي نوع كان اي جاز ان يعطي المشتري اي نوع شاء وان اختلف فعلى الاروج
و فدان استوى رواجها اي في صورة اختلاف النقود الان يبين احدها اي احد النقود
وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حالا ببيان احد النقود
من جنس احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع ذكر المبيع فقال وزن الطعام والحبوب كيلا
وجزافا اي بيع بغير جنسه وبانا او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا
اي قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي ظاهر ان سمي جملة قفزانها اي قال بعت
هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة بكل قفيز بدرهم صح في الكل وفي الكل في بيع ثلة او ثوب كل
شاة او ذراع بكذا لان البيع لا يجوز الا في واحد ذلك لان متفاوت وكذا في كل معدود متفاوت
فان باع صبرة على انها مائة صاع بمائة فهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما
زاد للبائع لانه لم يبع الا مائة صاع فالزايد لم فان باع المذروع هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك
والاكثر له بلا خيار للبائع لان الذرع في الثوب وصف والمراد بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب
في ذلك المحل حسنا او قبحا فالكمية المحضة لا يكون من الاوصاف بل هي اصل لان الكمية عبارة
عن قلة الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما يقوم بالشيء فلا اجزاء يكون منوطا
عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب امر يختلف به حسن المزيد عليه
فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير وان كان تسعة اذرع لا يساوي تسعة
دنانير لانها لا تكفي جلية والعشرة تكفي فوجود الذراع الزايد على التسعة يزيد التسعة حسنا فيكون
كالاوصاف الزايدة فلا يقابلها شيء من الثمن لان الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان
عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان كل قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة
وكان الثوب تسعة اذرع كما في المتن لا يأخذه بتسعة بل ان شاء يأخذ بعشرة وان كان زايدا
كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه امرا مرغوبا فكان للمشتري كما اذا اشترى
عبدا فوجده كاتبا وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك الاكثر لكل ذراع بدرهم

لانه اوّد كل ذراع بدرهم فلابد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما
اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة
اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا
فحكمه ليس كذلك على ما سياتي في هذه الصفحة وصح بيع عشرة اسهم
من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار او حمام عند ابي ح وقالا
صح في الوجهين لانه باع عشرة اجزاء شائعة من الدار وله ان في الثاني المبيع
محل الذرع وهو معين مجهول لا شائع بخلاف السهم ولا بيع عدل على
انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر لانه اذا كان اقل لا يدري ثمن ما ليس بموجود
فيكون حصة الموجود مجهولة فان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل
ثمنا صح في الاقل بقدره وخير وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب
على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار
وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف ان شاء اخذ
باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال م ح ان شاء اخذ بعشرة ونصف
في الاقل وبتسعة ونصف في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم
مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف انه افرد كل ذراع ببدل فنزل كل ذراع
منزلة ثوب وقد انتقص ولابي ح ان الذرع وصف وانما اخذ حكم
المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند فقده عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر
في سنبله والباقلاء والارز والسمسم في قشرها الاخضر اي بيع البر في سنبله
يجوز عندنا وعن الشافعي قولان وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده ولا يجوز
واللوز والفستق في قشرها الاول انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف
الشافعي اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او

قدر معلوم

قد بدا او كيف قطعها وشرطه تركها على شجر يفسد البيع لما استثنا قدر معلوم
منها اى باع التمر على النخل واستثنى قدر معلوما لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى شيء بعد
المستثنى واجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البايع واجرة وزن الثمن
ونقده على المشترى وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا لان
في بيع السلعة بالثمن اى بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة يتعين
بالبيع والدراهم والدنانير لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا
وفي غيره اى في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اى
الصرف سلما معا لتساويهما في التعيين وعدمه **باب الخيار** صح خيار الشرط
لكل من العاقدين ولهما ثلثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجازه في الثلث
اى اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة
ايام جاز البيع عند ابي ح رح خلافا لزفر فان شرى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة
ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد جاز في الثلث جاز ايضا ادخل لفظ الفا في قوله
فان شرى فانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ
الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تاخير ادا الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التاخير
من صور خيار الشرط فالتصريح بكونه من فروع خيار الشرط هذا الذي ذكر قول ابي ح
وابي يوسف خلافا لمحمد فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر وانما ابو يوسف
انما لم يجوز ههنا جريا على القياس وجوز ثمه لاثر ابن عمر فانه جوز الى شهرين
ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشترى فهلك عليه بالقيمة اى
بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشترى فهلك في يده بالثمن كتعيبه اى اذا كان الخيار
للمشترى وقبض المشترى فهلك او تعيب في يده يجب الثمن ولا يملكه المشترى اى
اذا كان الخيار للمشترى لا يملكه المشترى عند ابي ح رح خلافا لهما وثمرة الخلاف

يظهر في هذه المسائل وهي قوله فشرا عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه هذا عند ابي ح رح
لعدم الملك وعندهما يفسد وان وطئها رد ما لانه بالنكاح الا في البكر اى ان وطئها
المشترى في ايام الخيار يملك ردها عند ابي ح رح لان الوطى بالنكاح فلا يكون
اجازة الا ان يكون بكرا لانه نقصها بالوطى فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد
وان كانت ثيبا لان المشترى يملكها فيفسد النكاح فالوطى يكون بملك اليمين
فيكون اجازة ولا يعتق قريبه المشترى عليه في مدة خياره اى ان شرى
قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي ح رح في ايام الخيار خلافا لهما ولا من شراه قائلا
ان ملكت عبدا فهو حر اى ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار
لا يعتق في ايام الخيار عند ابي ح رح لعدم الملك ولا يعد حيض المشترى في المدة
من استبرائها اى اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة لا تعد
من الاستبراء عند ابي ح لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك ولا استبراء على
البايع ان ردت عليه بخيار اى ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب
الاستبراء على البايع عند ابي ح لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد
عند ابي ح حيث لم يملكه المشترى ومن ولدت في المدة بالنكاح لا تصير ام
ولد له اى ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير
ام ولد للمشترى فيملك الرد عند ابي ح وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت
في ملك المشترى فلا يملك الرد وانما قلنا في يد البايع حتى لو قبض المشترى وولدت
في يده يصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا
للمشترى فالولادة وقعت في ملكه فتصير ام ولد له وهلاكه في يد البايع عليه ان قبضه
المشترى باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك اى المشترى بالخيار
ان قبض مشتراه ثم اودعه البايع فهلك في يد البايع فهلكه لا يكون الا على البايع

لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده على البائع فيكون
رفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على البائع وعندهما لما ملكه المشتري صح
ايداعه ولم يرتفع القبض فلما هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله وبقي خيار
مأذون شرى بخياره وابراءه بائعه عن ثمنه في المدة لان المأذون يلي عدم التملك
اي ان اشترى عبد مأذون شيئا بالخيار وابراءه بائعه عن ثمنه في مدة الخيار يبقى خياره
عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا عنده صح
بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة رح لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك
وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله وبطل شراء ذمي من ذمي
خمرا بالخيار ان اسلم كيلا يتملكها مسلما باسقاط خياره اي اشترى ذمي بشرط خياره
من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري بطل شراؤه لانه ان بقي فبعد اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم
تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك رده والرد يكون تمليكا
والمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف ومن له الخيار يجيز وان جهل
صاحبه ولا يفسخ بلا علمه اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف
والشافعي رح لهما انه ان اشترط علم صاحبه لم يبق فائدة في شرط الخيار لان صاحبه ان
اختفى في مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلم
في المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية خيار
التعيين ان يشتري احد الثوبين بعشرة على ان يعين اياً شاء وخيار الشرط يورث عند
الشافعي ايضا وخيار الرؤية لا يتأتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده وان
اشترى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الاخر
فالاول اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى قالوا لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت
بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الخيار لاجنبي

الخيار للغير الا برضا العاقد حتى فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضي البائع بخيار
الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل
ثمن وعين محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين
محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة
احدهما في الثلث وفي صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع
جعل شرط القبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد وجواب المبيع بشرط ان صح
الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع
من وجه فاعتبرنا الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان
يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا ينفذ العقد وشراء احد الثوبين
او احد ثلثة على ان يعين اياً شاء في ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا
في احد اربعة لان القياس عدم الجواز ولكن استحسن في الثلثة للحاجة
لان الثلثة مشتملة على الجيد والردي والمتوسط وفي الزائد على الثلثة بقينا على الحكم صح
الاصل وهو عدم الجواز واخذه بالشفعة دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا
اي اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها المشتري بالشفعة فهذا
الاخذ رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة المشفوع به وخيار
شرط المشتريين يسقط برضا احدهما وكذا خيار العيب والرؤية لانه ان رده الاخر
يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للاخر ولاية الرد لان الخيار ثابت لكل واحد وعبد
مشترى بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك لان الاوصاف لا يقابلها
شيء من الثمن **فصل** صح شراء ما لم يره خلافا للشافعي وللمشتري الخيار عند الرؤية اي
الرؤية الى ان يوجد مبطل وان رضي قبلها اي ان رضي قبل الرؤية يكون له حق الفسخ
اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجارته

عند الرؤية لا للبايع اى اذا باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا راه ويبطله وخيار الشرط
تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا للغير كالبيع المطلق اى بدون
شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية او بعدها اى هذه التصرفات يبطل خيار
الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة
والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها لان هذه التصرفات لا تدل على تصريح الرضا وهو انما
يبطله بعد الرؤية اما التصرفات هو الاول فهى اقوى منه لان بعضها لا يقبل الفسخ او يوجب حقا
الغير فلا يمكن ابطالها والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب
مطوى غير معلوم معلم والى موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء وبالقبض كاف لا نظر رسوله
الوكيل بالقبض هو الذى ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذى امره باداء الرسالة بالتسليم
فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف
لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولا يجزئ ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذى امر بقبضه
وشرط رؤية داخل الدار اليوم انما قال اليوم لان الرواية انه اذا راى حيطان الدار واشجار
البستان الدار من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم لم يكن متفاوتة فرؤية
الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الان فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل
وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط بجس المبيع وشمه وذوقه اى بجسه فيما
يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وبذوقه فيما يدرك بالذوق وبوصف العقار ولا
اعتبار بوقوفه مكان لو كان بصيرا لراه كما هو قول ابى يوسف رح ومن راى احد
الثوبين ثم شراهما ثم راى الاخر فله ردهما لا رد الاخر وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة
قبل التمام ومن راى شيئا ثم شراه حين ان وجده متغيرا او والا فالقول للبايع
في عدم تغيره وللمشتري في عدم رؤيته اى اذا اشترى شيئا قد راه فقال البايع انه
لم يتغير حتى لا يكون لك الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره ولى الخيار

فالقول

وبعـ

فالقول للمشتري مع الحلف ولو اشترى عدل زطي فباع منه ثوبا او وهب وسلم
لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس في السواد العراق
والثوب الزطي منسوب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو
قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة
وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحد ما لم يحكم
الرضا وكذا اذا لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له
الخيار ثم المشتري قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول
الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى به فيفسخ العقد
فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالمبيع في معرض الفسخ
بان يهلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران اى عدم القبض ووجود العيب
فيتقوى احدهما بالاخر فلا يتم الصفقة وسيظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله
ولو شرى عبدين صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد بالاخر عيبا اخذهما ولمشتر
وجد في مشريه عيبا انقص ثمنه التي رده او اخذ بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه
رده مبتدا المشتري خبره نقص ثمنه صفة عيب والاباق ولو الى دون سفر والبول في
الفراش والسرقة من صغير يعقل عيب انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليست بعيب
وبالغ عيب اخر عطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فلو سرق عند احدهما
اى عند البايع والمشتري في صغره مع العقل رده وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه
في كبره لا وجنون الصغير عيب ابدا فيرد من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او كبره و
البخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع
حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب قديم بعد ما حدث عنده اخر فله نقصانه
لا رده الا برضا بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب ولبايعه اخذه كذلك حتى مشتريه

عند صح

اى في صغره صح

فان ظهر عيب صح

فله صح

ان باعه اى لا يرجع المشترى بالنقصان ان باعه لان البائع كان له ان يقول انا اخذه
معيبا فالمشترى بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان فان خاطه او صبغه
احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذه بايعه ويرجع بنقصانه اى يرجع
المشترى بنقصان العيب ولا يكون للبائع ان يقول انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشترى
بالبيع وهو الخيط والصبغ والسمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه اى كما يرجع المشترى
بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه
لانه بالبيع لم يصر حابسا اذ قبل البيع لم يكن للبائع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشترى به فلم
يبطل حق الرجوع بالنقصان او اعتقه مجانا او دبره او استولد او مات عنده قبلها
اى قبل رؤية العيب وصورة المسائل انه اعتق المشترى العبد مجانا او دبره او استولد المشتراة
او مات المشترى في يد المشترى ثم اطلع على عيب يرجع بالنقصان وان اعتقه على مال او قتله او
اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع اى صار الموت لا يبطل الرجوع بنقصان
العيب لانه لا صنع للمشترى فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس ان يبطله لان
الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل فانه
بصنع المشترى وشبه بالموت فان الاصل في الادمى الحرية فكان الملك موقتا الى زمان العتق
فهو عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بخلاف
الموت بعد رؤية العيب فان له حق الرجوع فيه ثابت وان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه فيكون
له حق الرجوع واما المسائل الاخر فلا رجوع بالنقصان فيها وان شرى بيضا او بطيخا
او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا فله نقصانه في المبيع به وكل ثمنه ان لم ينتفع به
ومن باع ما شراه ورد عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رده على بايعه وان رد
برضاه فلا اى اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشترى الثاني عيبا على المشترى الاول واثبت
ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضي فرده على بايعه كان له ان يخاصم البائع الاول

ثم قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت هذا بالبينة فان قيل المشترى
الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء اقر
عند القاضي او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاي فائدة في قوله
معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية
ولم نقل ان الرد على المشترى الاول رد على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشترى الثاني
اذا اثبت ان العيب كان في يد المشترى الاول ورد عليه فالمشترى الاول ان اثبت ان العيب
كان في يد بايعه رده عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات
اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع فصار كانه اشترى في يد المشترى
الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى البائع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت بالبينة
لم يكن طايعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ فصار كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بايعه
وقد قيل بهذه المسئلة فيما اذا ادعى المشترى الثاني على المشترى الاول ان العيب كان في يد البايع
الاول فحينئذ للمشترى الاول ان يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب في يد المشترى الاول فليس
له ان يخاصم بايعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام عليه البينة
وقضى على المشترى الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع الاول وهذه البينة لم تقم
على البايع الاول ولا على نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر فان قبض
مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة فقوله او يقيم بينة عطف
على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف بايعه لانه حينئذ يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر
فان اقامة البينة ينتهي بها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب فالحاصل
ان المشترى اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرد المبيع بالعيب وان لم يكن له بينة
يحلف بايعه انه لا عيب ثم يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحد الامرين ثابت اما

اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف وان نصبت قوله او يقيم
فله وجهان ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه شرطا ان يكون
واجبا بحكم البيع وهو معنى بادر الامرين اما الحلف على انه لا عيب فيجبر على دفع الثمن او اقامة
البينة على وجود العيب فيفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر شرطا كونه
واجبا وعند غيبة شهوده دفع ان حلف بايعه ولزم عيبه ان نكل اى ان قال المشترى
شهودى غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب وان نكل البايع يثبت العيب فان ادعى
اباقه اقام البينة اولا لا انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق
قط او بالله ماله حق الرد عليك في دعواه هذه او بالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد
باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب اعلم انه يحلف بهذين القولين
اذ في الاول يحلف ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير
للمشترى حق الرد ايضا وما الثاني فلان البايع يمكن ان يؤول كلامه بان يكون المراد ان
العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم بمعنى ان وجوده عند كل واحد منهما منتف فيمكن
انه كان موجودا عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلمه
وما ابق قط اى وجد كل واحد منهما وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند
وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط تنافي هذا المعنى لانها موضوعة لعموم السلب الماضي
وذلك المعنى هو سلب العموم وعند عدم بينة المشترى على العيب عنده يحلف بايعه عندهما
انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا انه قول ابي ح رح وقد ذكر ان المشترى اقام بينة اولا
انه ابق عنده فان لم يكن له بينة يحلف البايع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشترى
لقوله عم البينة على المدعى واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز عنها
يتوجه اليمين على المنكر واختلف المشايخ على قول ابي ح رح ووجه عدم الاستحلاف انّ الحلف
لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف

قيل عنده يحلف وقيل لا يحلف عنده وهو الاصح اه صح

لانه

لانه دور اما البينة فقد تقام لبصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والغرض ان وجوب الحلف
ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعى مختار
في اقامته فهو راض بالتزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه
خصما لا التحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا المبيع مع اخر وقال المشترى بل هذا
وحده فالقول له اى اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فرده المشترى فطالب الثمن فيقول البايع
هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء اخر فيقول المشترى بل هو مقابل بهذا الشيء وحده
فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب
وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض اى اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا
في المقبوض فقال المشترى قبضت احدهما فقط وقال البايع بل قبضتهما فالقول للمشترى
ولو شرى عبدين صفقة فقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما
ولو قبضهما رد المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز
تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلي ١٣ وو في قبض ان وجد ببعضه عيبا رده كله
واخذه لانه اذا كان في جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد
حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين في وعاء الذي فيه المعيب ولو استحق بعضه
لم يرد باقيه بخلاف الثوب لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها
برضا العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض فللمشترى حق الفسخ
في الباقي لتفريق الصفقة قبل التمام اما في الثوب فالتبعيض يضره فله الخيار في الباقي
ومداواة المعيب كونه في حاجة رضا ولو ركب لرده او سقيها او شراء علفها ولا بد له منه
فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان عند بايعه رده واخذ ثمنه الرد في صورة القطع واما
في القتل فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي ح رح لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع
بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بدون العيب ثم بهذا العيب فيقضى البايع تفاوت

حاملا
بينهما كما اذا اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا
وغير حامل ولابي ح ان سبب الهلاك كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون
مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك وبوباعه وبرئ من كل عيب
صح وان لم يعدها وعند الش رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة
لا تصح عنده وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة
تشمل العيب الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا تشمل
العيب الحادث **باب البيع الفاسد** بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع وكذا
بيع ام الولد والمكاتب والمدبر وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال
عين يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف
انفها اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح
المجوس فالا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال
بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوم فكل ما
ليس بمال فالبيع فيه بط سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي
بالدراهم والدنانير فالبيع فيه بط وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع بالعرض فاسد
فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله ووصفه والفاسد هو صحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي
لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية الى ميتة
وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض
فبطلانه لا يسري الى الغير لكن ضم الى وقف الصحيح وفي بيع العرض بالخمر وعكسه اي الخمر بالعرض فاسد
حتى يجب قيمته عند القبض ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر بط حتى لا يملك عين الخمر وفي بيع سمك
لم يصد او صيد لو صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل
بنفسه ولم يسد مدخله حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب
للملك واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكنه لم يبين ان البيع باطل ام فاسد
وانما

وانما بين ذلك ان شاء الله تعالى ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون باطلا اذا كان بالدراهم
والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز
واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن لا يقدر على
تسليمه وفي لا بيع طير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد وبيع الحمل والنتاج
ينبغي ان يكون بط لان النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا
واللبن في الضرع ولو واقعه على ان ليس له جار لانه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع
لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والثاني ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البائع يختلط
بملك المشتري فيكون البيع فاسدا والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع
وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع في ثوب ذكر قطعه او لا
فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع ويعود صحيحا ان قطع او قلع الذراع
قبل فسخ المشتري لان المفسد قد زال وضربة القانص وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة
مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكرنا في بيع الطير في الهواء والمزابنة وهي بيع التمر على النخل بتمر
مجذوذ مثل كيله خرصا مثل كيله حال من التمر على النخل وخرصا تميز عن المثل اي يكون التمر على
النخيل مثلا بطريق الخرص لكيل التمر المجذوذ وفي هذا البيوع البيوع الفاسدة لشبهة الربو
والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وان ابتاع وما سلعة لزمه البيع ان لمسها المشتري
او وضع عليها حصاة او نبذها البائع اليه فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق
بامر بهذه الافعال فيكون كالقمار ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان يأخذ ايهما شاء
ولا المراعي ولا اجارتها بيع المراعي اي الكلاء بط لانه غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة
على استهلاك عين ولا النحل الا مع الكوارة الكوارة بالضم والتشديد معسل النحل اذا
سوي من طين هذا عند ابي ح وابي يوسف فينبغي ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم
وعند محمد والشافعي رح يجوز اذا كان محرزا ودود القز وبيضه فعند ابي ح رح بط وعند ابي يوسف

يجوز ان ظهر فيه الثمر تبعا له وعنده صح يجوز مطلقا والابق الا ممن زعم انه عنده اي زعم اي قال
فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عنده يجوز
ولبن امراة في قدح اي قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر فلبن المراة انما يبطل
بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعي وعن ابي يوسف يجوز بيع لبن الامة اعتبارا
للجزء بالكل ولنا ان الرق يختص بالحي ولا حياة في اللبن فهو على اصل الادمية وشعر الخنزير فان بيعه
بطل وان حل الانتفاع به للخرز ضرورة ولا شعر الادمي فان بيعه بطل ولا الانتفاع به ولا جلد
الميتة قبل دبغه فان بيعه بطل وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها
وقرنها ووبرها فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت لا يحل في هذه الاشياء
والفيل كالسبع خلافا لمحمد حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد فانه كالخنزير عنده ولا بيع علو
بعد سقوطه اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه
بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال وبيع امة على انها امة وهو عبد فان البيع
بطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع منعقد فللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان
الاشارة والتسمية اذا اجتمعا ففي مختلف الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المبيع وفي متحد الجنس يتعلق
بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في
بني ادم جنسان لفحش التفاوت في الادمي والاختلاف في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد
وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه
بعشرة فيتقاص العشرة بالعشرة بقي خمسة عشر فبقي للبائع على المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمن لان
الثمن وهو خمسة عشر لما لم يقبضه البائع لم يدخل في ضمانه فاذا وقع بازاء العوض فيكون الربح ربح ما
فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي وشراء ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح
فيما لم يبع باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء اخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في
في المبيع الاول جائز في الشيء الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الاخر بحصته من الثمن وهو خمسة

عشر

بشرط طرح ... رطلا

عشر وزيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه
العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسئلة الثانية وهو ما قال
بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري
اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة
ارطال وبطل بيع المسيل وهبته وصح في الطريق اي البيع والهبة في الطريق فان اريد رقبة
المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول ولا يجوز فيه البيع والهبة والطريق معلوم فيجوز
فيه البيع والهبة وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول لما مر وان كان على السطح
فهو حق التعلي فهو حق متعلق بعين ولا يبقى وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان انه
ليس بمال ووجه الصحة الاحتياج به فهو حق معلوم متعلق بعين باق وامر المسلم ببيع خمر او
خنزير وشرائهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده فقوله وامر عطف على الضمير المرفوع المتصل في قوله
وصح وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز
لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره وله ان العاقد هو الوكيل يتصرف باهليته والبيع
بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة
المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه وفيه نفع لاحد العاقدين او المبيع يستحق اي لا يكون ذلك المبيع
اهلا لاستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان قوله ولا نفع لاحد اراد به الاحد من
العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع
الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا كشرط ان يقطعه البائع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا
او يشركه اي يجعل للنعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في
النعل استحسانا اي في حذو النعل للتعامل والقياس ان لا يجوز او يستخدمه شهرا اي يستخدم
البائع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع او يعتقه او يدبره او يكاتبه هذا
نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل لاستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف

على شرط لا يقتضيه العقد الاصل ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد فان
كل ما يصح افراده فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع بتبعاته فاستثناؤه من العقد لا يقتضيه
العقد فيكون مفسدا او الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفاه ذلك
وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جني الثمر عن الاشجار والجزاز
قطع الصوف من ظهر الغنم ويكفل اليها اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة
متحملة في الكفالة ويصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اي ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل
حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان حكم البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض
امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد فالمصنف
شرع في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضا بايعه صريحا او دلالة
كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل لما امتنع البيع الفاسد فيكون كل من عوضيه
مالا البتة اذ لو لم يكن مالا لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كان في اول
باب الغرور حيث جعل البيع بالميتة فاسدا او هو بعيد فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا
حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا على انه قد
يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد على
حتى يملك بالقبض ووجب المثل وهو القيمة ولزمه مثله حقيقة او معنى اي ان هلك في يد المشتري
وجب عليه المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم ولكل منهما فسخه قبل
القبض وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين او
الفساد في صلب العقد الفاسد الذي يكون في احد العوضين ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد
ان يهدي له هدية ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ
لحق الشرع لا لحق احد المتبايعين فانهما رضيا بالعقد وان باعه المشتري او وهبه وسلم
او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق الغير وانما نقض حق الله به

واذا

واذا اجتمع حق الله وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته ولا ياخذه البايع حتى يرد ثمنه اي البايع
اذا فسخ البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ فان مات
هو فالمشتري احق به حتى ياخذ ثمنه اي باع شيئا بيعا فاسدا او وقع التقابض ثم فسخ
البيع ثم مات البايع فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا يكون المشتري اسوة لغرماء
البايع بحج وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورته
باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له
الربح فان ربح البايع بالثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب
فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام نهى
عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة
الخبث بسبب الفساد وعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا
اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة ومحمد حتى ان
ربح المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير
حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة
والشبهة ملحقة بالحقيقة كما طاب ربح مال ادعاه فقضي له ثم ظهر عدمه بالتصادق اي اذا ادعى على رجل مالا
فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال المقضي
بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باعه دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه
استحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا
يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا كانت دراهم
الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو صحيح لانه بمنزلة الغصب فهذا
يناقض ما قلتم من عدم تعيين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين
شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب عملا في رفع العقد الفاسد واذا لم يكن

قايمة واشتراه بما شاء بغير شرط البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة والبطار
لتداول الايدي تاثير في رفع الحرمة على عرف ولو بنى في دار شراها شراء فاسدا الزمه قيمتها او غرس
ابي يوسف رح فيهما هذا عند ابي ح رح وعندهما ينقض البناء وهذه المسئلة من المسائل التي انكر ابو يوسف
روايتها عن ابي ح فان ابا يوسف رح قال لمحمد ما رويت لك عن ابي ح رح انه يأخذ القيمة بل رويت
انه ينقض البناء وقال محمد رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت وشك ابو يوسف في رواية عن ابي ح وهو
لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان ابي يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء
فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي ح رح وعندهما لا شفعة له بهذا فعلم انه يدل على انقطاع
حق البايع ببناء المشتري عند ابي ح خلافا لهما وكره النجش بفتحتين الضعيف وسكون الجيم اثارته والنجش
جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان يستام سلعة لا يريد شراها بالكثير ليوقعها الغير الاخر فيه
والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب المضر باهل البلد الجلب المجلوب فان المجلوب
اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتري ويمنع العامة عن شراه
وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا برهان الاسلام
ايضا وهي بيت ابو بكر الولد المفتي اراد الخروج لامر عجيب فقد قال اني عزمت الخروج
للتجارة فهي لي امر فقلت لم تسمع يا بني نهي النبي عن تلقي الجلب وبيع الحاضر للبادي طمعا
في الثمن الغالي زمان القحط صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه الى رجل يسكن البلد ليبيع
من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم
منه بلا حاجة مستحق هذا عند ابي ح ومح رح اما عند ابي يوسف اذا كانت القرابة قرابة ولاد لا يجوز
بيع احدهما بدون الاخر فانه عم قال ادرك ادرك لو كان البيع نافذا الا يمكنه الاسترداد
ولو كان بحق مستحق لدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره لا بيع من يزيد **باب الاقالة**
هي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي ح فان لم يمكن جعلها
فسخا في حقهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما

دي

ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فالمشتري ثالثهما وعند ابي يوسف بيع فان لم يمكن جعلها بيعا يجعل فسخا
فان لم يمكن جعلها بيعا بطل وعند محمد على عكس فيبطل بعد ولادة المبيعة هذا تفريع لقوله فسخ اذ بعد
الولادة لا يمكن الفسخ فيبطل عند ابي ح وعندهما لا يبطل لانها يكون بيعا وصحت بمثل الثمن الاول
وان شرط غير جنسه او اكثر منه اذا اتفقا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي ح يجب الثمن
الاول لان الاقالة لا تبطل بالشرط فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط
فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى
وكذا في الاقل الا ان تعيب فيجب في ذلك اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه الا اذا تعيب فيجب بالاقل وهذا
عند ابي ح وكذا ابي يوسف يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد يكون فسخا بالثمن
الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل واقال كان فسخا فهذا اولى الا اذا
دخل عيب فانه فسخ بالاقل ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه منع بقدره

باب المرابحة والتولية

اي يمنعها هلاك المبيع بقدره

المرابحة بيع المشترى بثمنه وفضل والتولية بيعه بلا فضل المرابحة هي ان يشترط ان البايع يبيع بالثمن
الذي اشترى به مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل وشرطهما شراؤه بمثلي
لان فائدة هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به او بمثله مع
وبه الفعل انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم فيطلب بصورتهما من غير اعتبار ماليتهما
لان ذوات القيم
وايضا الغبي مجهول وبني البيعين على الامانة وله ضم اجرة القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل
اي له ان يقول قام علي بكذا الا اشتريته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة اخذه بثمنه او رده
اذا اخذ المشتري الثاني المبيع بثمنه
وفي التولية حط قدرها من ثمنه وعند ابي يوسف يحط فيهما وعند محمد خير فيهما فان شراه ثانيا بعد بيع بربح فان
رابح طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح اي اذا اشتراه بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم
اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة يقول قام علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه
بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني متجدد منقطع
الاحكام عن البيع الاول ولابي ح ان قبل الشرى الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح

الذي ربحه وان اشتراه ثانيا فاكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة ان الربح حصل به فان لم يكن
منقطع الاحكام عن الاول وان رابح سيد شيئا من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بائعه اي او ا
العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فاشتراه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة
يعول رقمه على بعشرة وكذا الماذون شرى من سيده اي اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه
برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه مرابحة يبيعه على بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون
وشراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهته مع المنافي وانما قال المحيط دينه برقبته لانه ان يكون للعبد
الماذون ملك اما الماذون الذي لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة ان البيع فيه لا اعتبار له اصلا
اذا كان عليه دين محيط فحينئذ يكون البيع الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق
الاولى فيما لا دين عليه ورب المال على ما شراه مضاربه بالنصف اي لا نصف ما ربح بشراء به ثانيا منه
ان اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب يقوم على رب المال باثني عشر
ونصف وان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان اي لا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة
فاعورت في يدي وعند ابي يوسف والشافعي يلزمه بيانه لانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعورار وما قيل
ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا انه لا ينقص
بسبب الوصف او لا ينقص بعوانه على ان هذا البيع مبني على الامانة والاحتياطات السابقة لانا نستحيي
للكاتب باني لم يات من البائع غرور فانه صادق في قوله قامت على بكذا المشتري اعمى فبقية فعليه
ان يساله انك اشتريت بكذا سليمة او معورة فيبين له الحال فاذا افترق ذلك لا يجب على البائع كشف
حاله بسؤال عنها وان فقئت او وطئت بكرا لزمه بيانه وقرض فار او خرق نار للثوب المشترى كالاول
وتكسر جزء او طيه كالثانية ومن اشترى بنسيئة ورابح بلا بيان خير مشتريه فان تلف ثم علم لزم
كل ثمنه وكذا التولية فان ولى بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علم في المجلس خير وان لم يعلم
مشتري قبل قبضه الا في العقار والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر
انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد لا يجوز بيع العقار ايضا قبل

النهي ومن اشترى كيليا كيلا اي بشرط الكيل لم يبعه ولا يأكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام
حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري حتى ان كال البائع
قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشتري وكفى في الصحيح اي ان
كال البائع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا الكافي ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحمل الحديث
المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما سيأتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما
حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه ثم يقبض لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله
لنفسه جاز وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي وزنه او عده
بعد البيع بحضرة المشتري لا ما يذرع اي لا يشترط ما ذكرنا في المذروعات وصح التصرف في الثمن قبل قبضه
ان يأخذ البائع من المشتري عوض الثمن ثوبا والحط عنه والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه قوله
حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا تصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وفي المبيع
اي صح الزيادة في المبيع ويتعلق استحقاقه بالجميع يمكن ان يراد ان البائع يكون مستحقا لجميع الثمن المزيد
والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به انه اذا استحق
المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدأة
كما هو مذهب زفر والشافعي رح فرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط فان الزيادة والحط
تلتحق باصل العقد والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلان
الحط يلتحق باصل العقد واما في الزيادة فلان حقه يتعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت
فلو قال بع من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه
ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل اي اجل معلوم صح الا القرض فانه بيع
الدراهم والدنانير نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة **باب الربوا** هو فضل
عن مال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة اي فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار
الشرعي اي الكيل والوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل

عشرة اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن العوض
احتراز عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول لكن غير خال عن العوض
لصرف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط لانه الفائدة حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا و
في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس اي المراد
بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي علته الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان
والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك علته الطعم والادخار فحرم بيع الكيلي
والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وفيه
خلاف الشافعي ومالك بناء على ما ذكرنا من العلة وحل متماثلا اي البيع بالاشياء المذكورة بجنسها وكذا
حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل تحت المعيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين
وعند الشافعي لا يحل بيع المطعوم متفاضلا كحفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل
عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل تحت الكيل ثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه بقي على الاصل
وهو الحل وعند الشافعي الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل تحت المعيار الشرعي وهو الكيل
بقي على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء
فما لا يكون مساويا كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل تحت المعيار الشرعي الا سواء
بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين
لا القملة والبرغوث فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما
لا الاخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي وبر في شعير اذ لو وجد القدر والجنس حرم الفضل
كقفيز بر بقفيزين منه واتفق وان كان مع النساء وكقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة
وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الاخر حل الفضل لا النساء
كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا
الاخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا

لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النساء في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء
العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها
ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز
فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم يعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة
ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد
ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء والشعير والبر
والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني ابدا وان ترك فيهما ذلك اي ان ترك الكيلية في الاربعة
المتقدمة والوزن في الاخيرين لقوله عليه السلام الحنطة بالحنطة الحديث ويحمل غيرها على العرف فلم
يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بجنسه متماثلا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي
في غير صرف بلا شرط تقابض اي المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا
كان سلما فلا بد من شرائطه وان لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين
فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم يكن صرفا حتى لو كان شرط وعند الشافعي يشترط التقابض
في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما في غيرها ان لم يكن
معينا فان كان مما يجري فيه السلم فاذا وجد شرائط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد نفي البيع
وان لم يجر فيه السلم يبطل البيع لعدم التعيين وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما خلافا لمحمد
له ان الفلوس اثمان فلا تتعين بالتعيين فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين
ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا ثمنيتهما
لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعينهما وخروجهما عن الثمنية لانهما اذا خرجا عن الثمنية
يكون اعيانهما مطلوبة لا ماليتهما فيمكن ان يعطي فلسين ويأخذ فلسا فلا يلزم الربوا واللحم بالحيوان
خلافا لمحمد فان عنده اذا بيع الحيوان باللحم حيوان بجنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك
الحيوان ليكون الزائد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون

ورجع بحصته في دعوى كل فبان استحق شيء منها اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق
بعضها يرجع بنصف البدل ومن باع ملك غيره فللمالك فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن
ان كان عرضا ففسخه مبتدأ لمالك خبر مقدم وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا فلا في الثمن
وهو ملك للمجيز وامانة عند بائعه اي للبائع اي ان اجاز المالك فالثمن ملكه ويكون امانة
في يد البائع وله فسخه قبل الاجازة اي للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان
حقوق العقد راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز البيع الغاصب اي اذا باع
الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله
عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو ثبت في الاخرة يثبت مستندا او هو ثابت من وجه ولهما ان الملك
يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من
الراهن وهو لو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة يثبت ملك بات للمشتري
الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري اي
قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع كان ارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين ان
القطع وقع على ملك المشتري فالارش له وتصدق بما زاد على نصف ثمنه ان كان الارش زائدا
على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدقها اذ في الزيادة شبهة عدم الملك ومن شرى
عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بائعه او سيده بعدم امره به مريدا رده لا تقبل ولو اقر بائعه
به عند قاض وطلب مشتريه رده رد بيعه الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى
وفي المسئلة الاولى لم يصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار
فللمشتري ان يساعد البائع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم بيع آجل بشيء على ان يكون
دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن رأس المال والبائع مسلما
اليه والمشتري رب السلم صح فيما يعلم قدره وصفته والموزون مثمنا وانما قال مثمنا احترازا عن
الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته اي غلظه

وثخانته والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللبن والاجر بملبن معين وفي السمك
المليح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية والطري في حينه
فقط اي اسلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء وزنا وضربا معلوما اي
لا بد ان يذكر وزن معلوم ونوع منه معلوم والطشت والقمقمة والخفين الا اذا لم يعرف
اي بالصفة لا فيما لا يعلم قدره ووصفه كالحيوان وعند الشافعي يجوز في الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس
والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت واطرافه كالرأس والاكارع وجلوده عددا
والحطب حزما والرطبة جرزا اي الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بغد والجرز جمع الجرزة وهي
بالفارسية دسته وانما لا يجوز في الحطب للتفاوت فان بين طول ما يشد به الحزمة بون
والجوهر والخرز وبصاع وذراع معين لم يدر قدره وبر قرية وتمر نخلة معينتين وفيما لا يوجد
من حين العقد الى حين المحل ولا في اللحم طريا وعند الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل
للقدرة على التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه السلام لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه
عند الغالب فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل وعلم بيان جنس كبر او شعير
ونوع كسقية او بخسية اي حنطة سقية اي التي تسقى والبخسية التي لا تسقى منسوبة الى البخس
وهو الارض التي تسقى بماء السماء سميت به لانها بخس الحظ من الماء وصفة كجيد او رديء
وقدر معلوم اي كيل لا ينقبض ولا ينبسط فلا يجعل الزنبيل كيلا او وزنا واجل معلوم
واقله شهر في الاصح هذا عندنا واما عند الشافعي فيجوز السلم حالا ثم قال في الاصح لانه قد قيل اقله ثلثة
ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي فان العقد متى
يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج
الى بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة رحمه الله ربما يكون بعض
راس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس ولم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل
المسلم فيه فيحتاج الى رد راس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا معينا

فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر راس المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين فقال
فلم يجز السلم في جنسين بلا بيان راس مال كل منهما اي اشترى بدينار حنطة وشعيرا
ولم يبين حصة كل واحد منهما من الدينار فعنده لا يجوز وعندهما يجوز ولا في نقدين بلا بيان
عند قدر راس المال
حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء مسلم فيه له حمل ومؤنة ومثله الثمن والاجرة و
والقسمة اي اذا كان المسلم فيه شيئا له حمل ومؤنة يجب بيان الايفاء عند ابي ح وعندهما يوفيه في مكان
العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها مؤنة والقسمة اي اذا كان اقتسما
الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا له حمل ومؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح وفي رواية
الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه
فقال وقبض راس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم
اليه كما بطل في حصة الدين فقط اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط البقاء فيبطل
ضعيف ثم ما تفارع قبض راس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما
يمنعان تمام القبض بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق
صح خلافا لزفر رح ولم يجز التصرف في راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه صورة
الشركة ان يقول رب السلم لاخر اعطني نصف راس المال ليكون المسلم فيه لك وصورة التولية
ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف في راس المال ان
يعطي بدل راس المال شيئا اخر ومن صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا اخر ولا
شراء شيء من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه قال عم لا تاخذ الا سلمك او راس
مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه على تقدير بقاء العقد او راس مالك على تقدير اقالة العقد
ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء
فلا بد له من ان يجري كيلان ولو امر مقرضه صح اي اذا استقرض برا فاشترى من المقرض كرا وامر
المقرض بقبضه منه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه ثم عليه

ان ما

ان ما قبضه من المسلم اليه بعد صار عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاحتاج في الهداية بان ما يقبضه من المسلم
غير حقه لان الدين غير العين فالشرع وان جعل عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لا يكون عينه
في جميع الاحكام فيوجد بالحقيقة الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الدين
الذي له على المسلم اليه وكذا لو امر رب السلم بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه قوله ولذا اي
في صورة الاولى وهي ما اذا اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم
لنفسه فاكتاله له اي للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه كيلان ولو كان المسلم
اليه في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البايع في ظرفه او ظرف بجنبه بامر المشتري لم يكن قبضا
لان في السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم
اليه جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم وفي البيع يصح امر المشتري لانه استعار الظرف
من البايع ولم يقبضه فيكون في يد البايع فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون
قبضا لان فعله ينتقل اليه بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره اي اذا اشترى حنطة معينة فامر
المشتري البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته فكيل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره
صادف ملكه ولو كال الدين والعين في ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا وان بدأ
بالدين لا عند ابي ح اي اذا اشترى الرجل من المسلم اليه كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري
البايع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا اما في العين فلصحة
الامر واما الدين فلاتصاله بملك المشتري وان بدأ بالدين لا يصير لان الامر لم يصح في الدين
فلم يصر قابضا فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي ح فينتقض القبض
في البيع وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس
باستهلاك عندهما ولو اسلم امة في كر وقبضت فتقايلا فماتت في يده بقي وتجب قيمتها يوم قبضها
اي اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم
ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بعد التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه ردا الى رب السلم ولو

ولو ماتت ثم تقايلا صح اي في الصورة المذكورة ان كان الموت قبل النقد بل صح التقايل وذلك لان
صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وكذا المقايضة في جنسيه اي اذا باع امة بعرض
فهلك احدهما دون الآخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فيرد وكذا
آه تقديره يبقى تقايل المقايضة وصح تقايلهما في الوجهين اما البقاء في صورة تقدم
التقايل على الهلاك اما الصحة في صورة تأخره عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما اي اشترى بالورق
او الدنانير امة ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري لم يبق التقايل ولو ماتت فتقايلا لا يصح
التقايل ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما اي قال المسلم اليه شرطنا
الرديء وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم
متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد على راس المال عادة فانكاره الصحة وعدمها امر يكون
ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرديء وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالقول
يكون القول لرب السلم عند ابي ح لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة
عنده وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الآخر لم نشترط
فايهما ادعى الاجل فالقول له عند ابي ح لانه مدعي الصحة وعندهما القول للمنكر والاستصناع باجل سلم
تعامل فيه او لا وبلا اجل فيما تعومل كخف وقمقمة وطشت صح بيعا لا عدة والاستصناع ان يقول
للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا من جنس كذا بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا معلوما
كان سلما سواء جرى فيه التعامل او في غيره فيشترط شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل
صح بطريق البيع لا بطريق العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروعا على انه بيع لا عدة فقال
فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء به مصنوعا او صنعه
غيره قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله اخذه وتركه
ولم يصح فيما لا تعامل فيه كالثوب اي اذا لم يؤجل كما شرطنا **مسائل شتى** صح بيع الكلب والفهد
والسباع علمت او لا هذا عندنا واما عند ابي يوسف لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي لا يجوز

بيع الكلب اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انه يجوز بناء على الانتفاع به وبجلده والذمي
في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات
الامثال والخنزير من ذوات القيم ومن زوج مشتراته قبل قبضها صح وان وطئت فقد قبضت والا فلا
اي بمجرد التزويج لا يكون قابضا والقياس ان يصير قابضا لانه تعييب بالتزويج وجه الاستحسان
ان التعييب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف التعييب الحكمي ومن شرى شيئا وغاب غيبة
معروفة فاقام بائعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري لانه
مكانه معلوم وان جهل مكانه بيع اي بيع او في الثمن وان شرى اثنان وغاب احدهما فللحاضر دفع ثمنه
وقبضه وحبسه ان حضر الغائب الى ان يأخذ حصته هذا عند ابي ح ومحمد
وذلك لانه مضطر اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه لم يكن
متبرعا فان حضر الغائب لا يأخذ حصته الا ان يسلم ثمن حصته لشريكه
وعند ابي يوسف هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره بغير امره
وان شرى بالف مثقال ذهب وفضة لزم من كل نصفه وفي بالف
من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن
سبعة وزن السبعة قد سبق في كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيده
جاهلا به وانفق او تلف اي هلك فهو قضاء وعند ابي يوسف يرد
مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه في الوصف مراعى ولا قيمة له فوجب المصير
الى ما ذكرنا ان الزيف مثل جنسه وجوب الزيف عليه لياخذ الجيد ايجاب له
عليه وان لم يعهد في الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع
تكاليف الشرع من هذا القبيل لانه ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير ولو فرخ
او باض طير او تكنس ظبي في ارض فهو للآخذ اي لا يملكه صاحب الارض لان الصيد
لمن اخذه والمراد بتكنس الظبي انكسار رجله وانما قال تكنس لانه لو كسرها احد يكون له

لا الاخر وفي بعض الرواية تكنس اي دخلت الكناسة وهو ماواه بخلاف ما اذا اعد صاحب الارض
ارضه لذلك وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه لصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودرهم
او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم تكف حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب
ولذا اذا لم يعد له لكن لما وقع لففه في ثوبه صار بهذا الفعل له **كتاب الصرف** هو بيع الثمن بالثمن
جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب او بيع الفضة بالفضة وشرط فيه التقابض قبل الافتراق اي
وصح بيع الذهب بالفضة متفاضلا وجزافا لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة
انما ذكر التفاضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة والجزاف
فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع دينارا بفضة وشرى بها قبل قبضها
ثوبا فسد بيع الثوب اي لو شرى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع
امة تعدل الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف نسيئة
والف نقدا او باع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة نقد خمسين فما نقد ثمن الفضة
وهو الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف سكت او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا سكت
فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحيح ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال
خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان الثمن المجموع الالفان في الجارية
والمائة في السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل
عليه تحريا للجواز فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم تتخلص بطل اصلا اي ان لم
تتخلص الفضة من السيف بلا ضرر افترقا بلا قبض بطل فيهما ووجدت في حاشية نسخة المصنف
بيع علامة صح لكن بخط المصنف هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان
لم يكن لا يصح فلو فان لم يكن يستحلها اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى
فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او شبهته ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما
قبض فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع فيما قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يتخير

الف

الف وكما ذكر في باب السلم ان الفساد طار وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده
اي استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبتت
الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت برضا المشتري لان الشركة انما ثبتت لانه
نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذا المشتري لم يرض به فله ولاية
الرد ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار لان الشركة ليست بعيب في قطعة
النقرة لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير
بكري بر وكري شعير هذا عندنا واما عند زفر والشافعي فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته
الانقسام على الشيوع وفيه صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف
المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في الكل مقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة
الدينار والدينار في مقابلة الدرهم ويجعل كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير
في مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار بان يكون عشرة
دراهم بعشرة بقي درهم في مقابلة دينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين
صحيحين ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا
لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة ومن عليه عشرة دراهم لمن له عليه
دينار ابيعها مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة اي لزيد على عمرو عشرة دراهم
فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة اي ان لم يضف العقد بالعشرة التي على عمرو وصح البيع ثم دفع
الدينار فصار لكل واحد منهما على الاخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص
فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو واذا لم يجعل
يحمل على هذا المحال استبدال الا ببدل الصرف هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باع بالعشرة
بالعشرة التي له على عمرو وصح ويقع المقاصة بنفس العقد فان غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار
الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان

غلب عليهما الغش فهما فى حكم عرض فبيعه بالفضة الى الصفة على وجود حلية السيف ان كانت الفضة
الخالصة مثل الفضة التى فى الدراهم او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يتفرقا بلا قبض
وبحت منها اصلا صح بشرط القبض فى المجلس وانما يصح فى الجنى الى خلاف الجنس لانه فى حكم الشيئين فضة وصفر
فاذا شرط القبض فى الفضة شرط فى الصفر لعدم التميز وان شرى بالدراهم الغشوشة او الفلوس النافقة
صح وان كسدت بطل اى كسدت قبل تسليمها بطل هذا عند ابى ح وعندهما لا يبطل وعند ابى يوسف قيمتها
يوم البيع وعند م ح اخر ما تتعامل فيه الناس ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها هذا عند ابى ح
وعند ابى يوسف يجب قيمتها يوم القبض وعند م ح يوم كسادها كما مر ومن شرى بنصف درهم فلوس او دانق
فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع نصف درهم او دانق او قيراط منها اى اشترى بنصف
درهم او دانق او قيراط على ان يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشترى من الفلوس ما يعطى فى مقابلة
ذلك الثمن والقيراط عندهم نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية
وتقديرها بالدوانق ونحوها ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهى معلومة ولو قال لصراف اعطنى
درهما اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع اصلا اى اعطنى بنصفه فلوسا وبنصفه
ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربوا بخلاف اعطنى نصف درهم فلوسا
ونصفا الا حبة اى اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسم على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله
وما بقى بالفلوس ولو كرر اعطنى صح فى الفلوس اى كرر لفظ اعطنى فى الصورة الاولى وهى تقسيم الدرهم
صح فى الفلوس فقط ولم يصح فى الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطنى صار بيعين

كتاب الكفالة

هى ضم ذمة
الى ذمة فى المطالبة لا فى الدين هو الاصح وعند البعض هى ضم ذمة الى الاخرى فى الدين لانه يثبت الدين
ثم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الاخر شئ وهى
ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه وبما عبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه وبجزء
او على او الى او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار المكفول به ان طلب المكفول له وان لم يحضره حبسه
الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بالموت ممن كفل به ولو انه عبد وانما قال بهذا فقال

لنفسه

لنفسه ان البعد حال فى اه التعذر تسليمه لزم قيمته وبرفع الامر لكفيل جنى تمكنه من تسليمه وان
لم يقل اذا دفعت اليك فانا برئ فان شرط تسليمه فى مجلس القاضى وسلمه فى السوق او فى
مصر برئ فان سلمه فى برية او فى السواد او فى السجن وقد حبسه غيره لا اى وقد حبسه غيره لا يبرأ بتسليمه فى
السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القاضى فعلى هذا ان سلمه فى مصر اخر لا يبرأ اذا سلمه
فى موضع يقدر على احضاره مجلس القاضى حتى لو سلمه فى سوق مصر اخر لا يبرأ فى زماننا لعدم حصول
المقصود قوله وقد حبسه غيره اى غير هذا الطالب قيل ان انى لا يبرأ هنا اذا كان الحبس بحكم
قاض اخر اما لو كان الحبس بحكم هذا القاضى يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان التمكن ثابت فقادر
على احضاره من سجنه وتسليم من كفل به نفسه من كفالته اى تسليم المكفول به نفسه يبرأ من كفالة الكفيل
وتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه اى متعلق بالتسليم والضمير راجع الى المكفول له ولو مات المكفول له
فللوصى والوارث مطالبته به اى مطالبة الكفيل بالمكفول به فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا
اى ان لم يات به غدا فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا بالرؤية عليه خلاف الشافعى لانه تعليق التمليك
بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملايم لا يصح وبملايم
يصح عملا بالشبهين ولم يبرأ من كفالة بالنفس لعدم سبب البراءة بل اعطيه اداء المال لانه لم يبق
للطالب على المكفول عنه شئ فلا فائدة فى الكفالة بالنفس وان مات المكفول عنه ضمن المال لوجود الشرط
وهو عدم الموافاة ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يواف به غدا
فعليه المال الصحى ويجب عند الشرط صورة المسئلة ادعى رجل على اخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل اخر
على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فهو له مالا ان مالا معدرا او فى له بينه او لا اى بين صفته عند
صحة الدعوى او لم يبين وفى المسئلة خلاف محمد فعنده عدم الجواز عنده مبنى على انه قال فعليه المائة
ولم يقل المائة التى على المدعى عليه فعلى هذا ان يبين المدعى ان المائة لا يكون كفالة صحيحة لانه اذا لم يبين
الا ان يقول فعليه المائة التى يدعيه وقيل مبنى على انه لما لم يبينه لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره
الى مجلس القاضى فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين يكون الكفالة صحيحة ولهما

انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود به فان بين المدعي فقط وان بين فبعد ذلك اذا
بين المدعي البيان باصل الدعوى فيتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليها الكفالة بالمال ولا
جبر على اعطاء الكفيل في حد وقصاص هذا عند ابي ح وعندهما يجبر في القذف لان فيه حق العبد
وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي ح ان مبناهما على الدرء فلا يجري فيهما الاستيثاق
ولو سمح بعطية صح اي سمح من عليه الحد والقصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح ولا يحبس فيهما حتى
يشهد فيه مستوران او عدل لما ذكر انه لا جبر على الكفالة عند ابي ح فبين ما هو ابضع صاحب الحق
فقال لازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان احضر البينة فيها والا اقام مستورين او شاهدا
عدلا لا يكفل عند ابي ح بل يحبس للتهمة حتى يتبين الحق وان يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله وصح الرهن
والكفالة بالخراج لانه دين مطالب بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل ولهذا اورد هذه المسئلة هنا
وان كان الحق ان يذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص وللخراج
مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا بالعطف
ان حلم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه والكفالة بالمال تصح وان جهل
المكفول به اذا صح دينه الدين الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء والابراء وهو احتراز عن
عن بدل الكتابة فانه غير صحيح لان المولى لا يستوجب على عبده دينا ويسقط بالعجز كفلت عنك بما لك عليه
يصح بهذه الكفالة وان كان المال المكفول به مجهولا او بما يدرك في هذا البيع هذا الضمان يسمى ضمان
الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري برد الثمن ان استحق المبيع مثلا او علق الكفالة
بشرط ملائم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي تمام ما ذاب اي ما وجب في هذه الصورة
ما شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق وعني بالملائم فان هذه الاشياء اسباب
لوجوب المال فقد صح الذمة اي الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فانا ضامن لثمنه لانه اشتريت
منه فانا ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما ياتي وان علق بنحو ان هبت الريح او ان نزل المطر
الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه ضمن بقدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر

مع حلفه

١٢٧

مع حلفه والاصيل فيما يقر بالزيادة على نفسه فقط اي اذا لم تقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه
يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بان يحلف لا يعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل
او اقر بالزائد لزمه عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجري على الغير ليس الا على العلم وان اقر
الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل يلزمه ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما
في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع الى ما وفي قوله فيما يقر بالكثر منه مصدرية اي صدق
الاصيل في اقراره بالكثر منه اي مما اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه يصير تقديره
صدق الاصيل في الشيء الذي يقر بالكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل بالكثر عنه هو ما
اقر به الكفيل والغرض ان الكفيل يصدق في الاكثر لانه يصدق فيما اقر به الكفيل وللطالب
مطالبة من شاء اصيل وكفيله ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة الاخر بخلاف
المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختيار احدهما يتضمن تمليكه منه فيخرج بذلك الاخر عن
الضمان اذ ملك احدهما لا يمكنه ان يملكه الاخر وتصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امر
رجع عليه بعد ادائه اي طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له
مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه اي البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية و
وان لم يامر لم يرجع فان لوزم بالمال فله ملازمته اصيله وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر
بامره فيعامله بمثله وان ادى الاصيل او اوفى المال برئ الكفيل وان ابرئ هو لا يبرأ الاصيل لان
الدين على الاصيل فالبراءة عنه يوجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس وان اخر عن الاصيل
تاخر عنه بخلاف عكسه اعتبارا للابراء المؤقت بالمؤبد فان صالح الكفيل الطالب عن الف
على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره لانه اضاف الصلح الى الالف
الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن تسع مائة وبراءته توجب براءة الاصيل فان كانت الكفالة
بامره رجع الكفيل بما اداه وهو المائة وان صالح على جنس اخر رجع بالالف لانه مبادلة
فيملكه الكفيل فيرجع بجميع الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان

صوابه الكفيل

تعليل الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة
في الدين فظاهر واما الاخيرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة او بالصلح او
فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك لذا قالوا وان صالح عن موجب الكفالة
لم يبرأ الاصيل لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب ابراء الاصيل وان قال
الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل المال رجع
على اصيله وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء فكأنه قال برئت بالاداء الي فيرجع
بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وكذا في برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان
البراءة تكون بالاداء والابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف انه اقر بالبراءة التي ابتداؤها
من المطلوب وهو بالاداء فيرجع وفي ابرأتك لا يرجع قيل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا
يرجع اليه في البيان ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كسائر البراءات ولا الكفالة
بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة
بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع وذلك لانه
بالقيمة غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن وبالمرهون اي بعينه
لكن تصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة
بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسها فتصح عندنا خلافا للشافعي وذلك مثل المبيع بيعا
فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة وبالامانة كالوديعة
والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية
لا تصح اما بتخليص المال من آخذ الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية وبالحمل على دابة مستأجرة
معينة اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه بخلاف غير المعينة فان المستحق بها الحمل على
اي دابة كانت فالقدرة ثابتة بها ونحوه عبد مستأجر لها معينا لما ذكر في الدابة
وعن ميت مفلس عند ابي حنيفة رح بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان

بنفسه

بنفسه باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او بقي كفيل تكفل عنه في ايام حياته فحينئذ يكون الدين
دينا صحيحا فيصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد ما يسقطه يكون دينا صحيحا فيصح
الكفالة وبلا قبول الطالب في المجلس وعند ابي يوسف اذا بلغه واجاز جاز وتحرير الخلاف في
بالكفالة بالنفس والمال جميعا الا اذا تكفل عن وارثه في مرضه مع غيبة غرمائه صورته ان يقول
المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما صح لان ذلك في الحقيقة
وصية ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له وبمال الكتابة حر تكفل به او عبد لانه دين ثبت
مع المنافي وانما قال حر تكفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان يصح لانه يجوز ثبوت
مثل هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة مخصصة دفع لهذا الوهم ولا يرجع الاصيل بالنفع اي
المكفول عنه وان لم يعطها طالبه اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي تكفل بامره ليس له ان
يسترد منه وان الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان الكفالة بامر المكفول عنه
انعقدت سببا لدينين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا الى وقت
ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما
اذا اداه على وجه الرسالة لانه تمحض امانة في يده وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به
اي اذا عامل الكفيل بالنفع التي ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه
لما ذكرنا انه ملكه وربح كر كفل به وقبضه لو رده الى قاضيه احب ربح كر مبتدأ لو رده خبره اي اذا كانت
الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى قاضيه
وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضي الاصيل
الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف
ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير في المسئلة السابقة وهذا عند ابي حنيفة وعندهما الربح
لا يلزم الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا وكفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له
اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري ثوبا بالعينة وبيع العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا

يقرضه

العينة بالكسر السلف وبالتركي ويره سيه صاتمق

فهو ضامن بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمي
بها لانه اعراض من الدين الى العين فالاصيل امر كفيله بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة ليقضي به دينه
ففعل فالثوب للكفيل لانه بيده والكفالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن وما ربح بائعه
فعليه اي اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوي عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل
للبائع وهو الخمسة التي صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم يصح صار كانه قال
ان اشتريت ثوبا بشيء ثم بعته باقل من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان لم يصح

ولو كفل بما ذاب له او بما قضي له عليه وغاب الاصيل فاقام مدعيه بينة على الكفيل ان له على الاصيل
كذا ردت لانه اذا اقام البينة ان له على الاصيل كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي لا يجب على الكفيل لانه كفل
بما قضى القاضي له ولم يوجد بهذه الكفالة بما قضي له عليه ط وكذا بما ذاب له لان معناه ما تقرر
وهو القضاء وان اقام بينة على الكفيل ان له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضي عليهما جميعا
مسئلة لا تعلق بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضي له عليه صورة المسئلة اقام رجل
بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره قضي عليهما في هذه الصورة في لوني بهذا
المال من غير التعرض لقضاء القاضي بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضي عليهما يكون للكفيل حق الرجوع
على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحكم غير ثابت بل المدعي
ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره وفي الكفالة بلا امر على الكفيل فقط
اي اقام البينة على انه كفيله بلا امره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل دعواه
بعده لانه ترغيب المشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البائع فلا يصح الدعوى الملكية و
ولو شهد وختم لا اي فان وختم لان المعهود في الزمان السابق كان الختم في الشهادة
صيانة عن التغيير قالوا ان كتب في الصك باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك
بطلت اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته تكون اقرارا بان البائع قد باع ملكه
او باع بيعا باتا نافذا اذا ادعى الملك لنفسه تكون متناقضا ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين

لا

١٣

لا اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ولو ضمن العهدة اي اشترى رجل
فضمن احد بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك القديم وللعقد
وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك وللخلاص اي اذا ضمن الخلاص لا يصح عند ابي حنيفة
وان شرط ان المبيع ان استحق يخلصه ويسلم عينه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا
قدرة له على هذا او عندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك او المضارب الثمن لرب المال اي باع
المضارب وضمن الثمن لرب المال او الوكيل بالبيع لموكله اي باع الوكيل وضمن لموكله
الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل فالضمان تغيير حكم الشرع ولان
حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما او احد البائعين حصة صاحبه
من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين صح اي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما
لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح يختص صاحبه
بما ادى وقد يقسم الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان
لانه لا شركة لهما وفي الخراج والنوائب والقسمة اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر
واما النوائب فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما وظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير
حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية خلاف والقول على الصحة
فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة
فقد قيل هي النوائب بعينها او الحصة منها وهي النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هي غير الموظفة
واي ما كان فالكفالة به صحيحة وان قال ضمنته الى شهر صدق وان ادعى الطالب انه حال
اي قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول
للكفيل مع الحلف وهذا الخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له
والفرق انه اقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه
لا دين فيها فالطالب يدعي ان له مطالبة في الحال والكفيل ينكره ولا يؤخذ الدرك ان استحق المبيع

مالم يقبض ثمنه على ما بيّنا اي يجوز الاستحقاق لا ينقض البيع في ظاهر الرواية مالم يقض بالثمن على البائع
عليه يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل دين على اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه
الا بما ادى زايدا على النصف اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبايع فكل
ما اداه احدهما لا يرجع على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة
اولى من وقوعه عما عليه كفالة ولو كفلا بشيء عن رجل وكفل كل منهما عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى
وان قل على رجل الف فكفل كل واحد منهما بجميعها اي بجميع الالف عن الاصيل بامره بهذا الالف ثم
كفل كل من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان قل يرجع عن الاخر
بنصفه بخلاف الصورة الاولى فان الاصالة تترجح على الكفالة اما هنا فالكل كفالة فلا رجحان
وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احتراز عما اذا كفلا بالالف حتى كان الالف
منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما
زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم
يكن لاحد الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف ما ادى
فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحيح وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الاخر
بكله لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كل منهما بالالف عن [صاحبه] الاصيل
فاذا ابرأ احدهما بقي الاخر بكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحيح عنها اذا ابرأ احدهما بقي الكفالة
بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة افترقا اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها بكل دينه لما عرف ان
شركة المفاوضة تتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا على النصف لما عرف
ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين
اذا اشترى شيئا ثم فسخ المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة
بمسئلة الكفالة بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف كفيل وكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه
على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه ولا يكون قسمة فكل ما يؤديه

يؤديه منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البايع الثمن من الشريك يكون ذلك
بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو ملك
العاقد تمحضت كفالة وفي النصف الذي هو ملكه تمحضت اصالة فبالنظر الى ان حقوق العقد
راجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبته الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر
الى ان الملك في هذا النصف وقع له يكون في اداء نصف الثمن اصيلا ففي اداه يكون راجحا الى
النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع عبدان كوتبا بعقد واحد وكفل
كل عن صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما ادى عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالف الى سنة
وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما ادى احدهما رجع على الاخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد
حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كانت بعقد واحد لا يصح قياسا لانه كفالة
ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا
باداءه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الآخر لاستوائهما
فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح ولهذا يأخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة ومن الآخر
ضمانا ورجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه لان المال في الحقيقة مقابل
برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة وما لا يجب على عبد حتى يعتق حالا على من كفل به
مطلقة اقر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه حتى يعتق الا بعد العتق وان كفل به حر كفالة
مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتأجيل يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان
جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل واذا ادى رجع عليه بعد عتقه ان ادى الكفيل وكانت
الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه ولو مات عبد مكفول برقبته فاقيم بينة انه له ضمن كفيله
قيمته رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته
لان الواجب على مولاه رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه كذلك بخلاف ما اذا
ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل وان كفل سيد عن عبده

او هو غير مديون عن سيده فعتق فادى لا يرجع على صاحبه لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع
لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر ان كانت الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال
وهو الرق وانما قال بغير مديون ليصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا يصح الكفالة

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضا المحيل والمحتال والمحتال عليه الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة
تحول بالدين المحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات يصح بلا رضا المحيل وصورته
ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة
ويبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت
الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة واذا تمت برئ المحيل
من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال الا ان يتوى حقه لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى حقه بموت
المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا الحوالة لا بينة عليها وقالا او بان فلسه القاضي فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند
الشافعي رح وعند ابي حنيفة رح لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة على ان لا مال له شهادة على النفي وتصح بالدراهم
الوديعة ويبرأ بهلاكها اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده وكذا
وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها وبالدين
اي بدين المحيل على المحتال عليه فلا يطالب المحيل المحتال عليه لانه تعلق به حق المحتال مع ان المحتال
اسوة لغرماء المحيل بعد موته وانما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته
لا يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فلدفعه ان
الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى
لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل وفي المطلقة الطلب من المحتال عليه اي ان كانت الحوالة
مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب او الدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال
عليه ولم يبطل باخذ ما عليه او عنده اي لم يبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو
الدين والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة في المطلقة ظاهر واما في المقيدة

فلان

فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به
حق المحتال فيضمن المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه قبل ما احال احلت
بدين لي عليك اي احال رجل رجلا على آخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال
عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلته بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون
القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بالمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون
للمحيل على المحتال عليه شيء ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك اي احال
واخذ المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين
الذي لي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين
للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة ويكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر
الطريق في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه
الى صديقه في بلد آخر وانما يقرض ليستفيد سقوط خطر الطريق وهي معرب سفته وانما سمي الاقراض المذكور
بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم او الدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا
ويختفي فيه المال وانما يكره لان كلا منهما احتمال سقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان
اذا اراد السفر وله نقد واراد ارساله الى صديقه في صورة السفتجة ثم يعود لك فخاف الطريق
فاقرض ما في السفتجة انسانا آخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع في الاقراض
لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط
اهليته والفاسق اهل لها فيصح تقليده ولا يقلد اي الفاسق لانه لا يعتمد حتى لو قلد يأثم كما صح قبول شهادته
ولا يقبل ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وعند بعض المشايخ ينعزل
والاجتهاد لا يشترط اولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى وعند الشافعي رح لا يصح تقليد الفاسق
والجاهل والعلم انه كان الاحتياط فيما قال الشافعي رح لكن بحسب الزمان لو شرط العلم والعدالة
لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفتن اعظم مما احترز عنه ولا يطلب القضاء ولا يصح العزل

فحبه لمن يثق بعدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل ديوان قاض قبله وهي الخرائط
التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوسا اقر بحق لا من انكر الا ببينة وان اخبره المعزول
لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا فشهادة الواحد لا تقبل والاشهاد عليه ثم خلّيه اي ان لم
يقم البينة على المحبوس المنكر ينادى ان كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليحضر
مجلس القضاء فان لم يحضر احد خلّيه وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة او اقرار ذي اليد لا بقول
المعزول اي لا يقبل قول المعزول ان قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر الا اذا اقر
ذو اليد بالتسليم منه اي من القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهرا في المسجد والجامع اولى اي جلوسا ظاهرا
وهو الجلوس المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومة من غير اختصاص لبعض الناس بذلك المجلس
وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضره المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عليه السلام والخلفاء في
القضاء عبادة ونجاسة المشرك في الاعتقاد والحائض لانه حل بل يفصل خصومتها على باب
المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن
اعتاد مهاداته قدر العهد اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا العامة [illegible]
وان لم يحضر العاقد وعند محمد الخاصة ان كانت من قريبه كما في الهدية ويشهد الجنازة
ويعود المريض ويسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا
يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا
وكذا واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم ويحبسه الحاكم
مدة رأها مصلحة في الصحيح انما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان
التقدير مفوض الى رأي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك فطلب ولي الحق ذلك
ان امر القاضي المدعى عليه بالايفاء فامتنع او ثبت الحق ببينة اي ان ثبت الحق ببينة فطلب ولي
الحق الحبس يحبسه القاضي من غير احتياج الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار
لا يحبس الا ان يأمره فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر مطله بالانكار وفي الاقرار انما يظهر المطل بان يمتنع

من الا

من الايفاء بعد الاقرار اي جزاء المماطلة يحبسه فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة المراد المهر
المعجل وبدلا عن مال حصل له كثمن مبيع لا في نفقة عرسه وولده لا في دينه الا ان يدعي
الولد وفي غيره لا اي لا يحبس في غير ما ذكر كالمتلفات وارش الجنايات ان ادعى فقره الا اذا اقام
بينة بغناه ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال ان شهدوا
على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل اي حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو
السجل فيكتب حكمت بذلك او ثبت عندي هذا الحكم وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب
بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة
ويقبل فيما لا يسقط بشبهة اي فيما سوى الحدود والقصاص اذا شهدوا عنده كالدين والعقار
والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودة فان الامانة ومال المضاربة اذا
جحد الاحتياج الى كتاب القاضي واذا جحد صار مغصوبا وفي المغصوب يجب القيمة وهي دين فيحكم فيه
الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج
فيها الى الاشارة هذا عند ابي ح وكذا عند ابي يوسف الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر كيفيته
هكذا يكتب قاضي بخارا الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان المسمى
مبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند بيد فلان الى اخر الكتاب ويختمه
فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد وينظر بشرائط فان لم يكن حليته كما كتب يرده
وان كان فالخصم ان ذهب الى بخارا فيها والا سلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ كفيلا منه
بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب
الى قاضي بخارا جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين
شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا انه بحضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم
غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرئ
الكفيل عن كفالته وعن محمد قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون لا الحد وقود ويجب ان يقرأ

على من شهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي
قول محمد ابي يوسف شهدهم ان هذا كتابه وخاتمه وعن ابي يوسف انه لم يشترط اقول اذا كان
الكتاب في يد المدعي يفتح بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتح بانه ليس بشرط واذا سلم
الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين فاذا شهدوا انه
كتاب قاضي فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأه على الخصم والزمه ما فيه
ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه
والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند ابي يوسف لا يشترط ان يكتب الى قاض معين بل يكفي
ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه قضيتين لا فائدة
فيه وان مات الخصم ينفذ القاضي على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود لان شهادتها
لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاض ويوكل وكيل الا فوض اليه ذلك في المفوض نائبه لا ينعزل بعزله
وموته موكلا بل هو نائب الاصيل انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان
يصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصيل واما في القضاء
فان النائب لا ينعزل بموت المنوب عنه فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء
فلم يذكره ثم قال بل هو نائب الاصيل في الوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل وفي غيره ان فعل
نائبه عنده او اجاز هو او كان قدر الثمن في الوكالة صح اي في غير المفوض يصح اذا
الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير فاستخلف ففعل النائب بحضرة المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره
فعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رأيه الى ذلك الفعل صار
كانه فعل وكذا ان قدر الموكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رأيه وبالعمل برأيك
يوكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل ان يوكل غيره ويمضي حكم قاض اخر ان لم
يختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اي اذا
قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية

عامدا

عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء
بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطئ على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة
وهي قوله عم لا تحل حتى تذوق من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء بحل متعة النساء
لان الصحابة قد اجمعوا على فساده في فصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه يجب
على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه واما اذا حكم على خلاف مذهبه ساهيا
ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان
نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرجح قضاؤه على قاض
اخر يجب عليه تنفيذه وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ذكر اصول الفقه ان العلماء
اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل في الهداية اختار
اتفاق الاكثر كاف في مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتاب اصول الفقه حجة لذلك
المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة ربما خالف الجمع الكثير
ولم يقولوا للمخالف منكم بل اعتبروا المخالفة وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر
الاول اي الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي معتبرا والقضاء بحرمة
او حل ينفذ ظاهرا او باطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا
واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطؤها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض
اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين منه بالحل فان اقامت بينة زور انه تزوجها
وحكم به حل لها تمكينه هذا عند ابي ح وعندهما ينفذ ظاهرا اي سلم القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها
بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تع ومذهبهما ظاهر واما مذهب ابي ح فمشكل جدا
فان الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تع وجوابه انا نجعل الحرام المحض وهي
الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد وهو
ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود والقضاء في المجتهد فيه بخلاف رأيه

ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى اما عند ابي حنيفة ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان
كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطأ عنده والفتوى على قولهما
ولا يقضي على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان
ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب
وانكر لا يلتفت الى انكاره فان كان شرطا لا يصح اي فان كان ما يدعى شرطا على الغائب لما يدعى
على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة
زيد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل وانما تقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى الحكم
فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضي على
الغائب في صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول
زيد في الدار تقبل ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق اي يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه يحفظه
والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل
يضمن واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة
والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته اي صح اخباره
باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة
رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا يثبت ما ثبت بعد الآخر وبخلاف
ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم المحكم
والمولى لابويه وولده وعرسه كما لا يصح الشهادة لهؤلاء ولا التحكيم في حد وقود لانهما لا يملكان
دمهما ولهذا لا يملكان اباحتهما قالوا وصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام
قال مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز
التحكيم في جميع المجتهدات كالكناية وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ينفي التحكيم

على اعداه

على اعداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك
في صحة التحكيم في ذلك وفائدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فان حكم باجبار المشتري على تسليم
الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع منهما حبسه فحكم المجتهد اشد لعدالة غيره بالطريق الاولى واذا
صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيفضي الى الاحتياج الى القاضي
فلا يبقى لحكامها الشرعي رونق ولا للمحكمة جمال وزينة وحكم المحكم في دم الخطأ بالدية على العاقلة
لا ينفذ لان العاقلة لم يحكموه ولذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي ويقضي على العاقلة
لان حكم المحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ومعنى عدم نفاذه على
العاقلة ان المحكم لا يكون له ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان رفع حكمه الى القاضي ان
وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في المختلف فيه بل يصير مجمعا عليه

مسائل شتى منه وليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في سفله او ينقب كوة
بلا رضا الآخر ولا لاهل زائغة مستطيلة تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في القصوى
وفي مستديرة لزق طرفاها له ذلك في القصوى اي في المتشعبة في الاولى وقوله لزق طرفاها اي
اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل
حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يمنع منها الباب فليتصور صورتين في الاولى يكون له فتح الباب دون الثانية
والفرق ان الاولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها
تصير موضعا آخر غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة عنه فقال قد جحدنيها فاشتريتها
منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا اي قوله فاقام بينة على الشراء
بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اي ما اذا قال قد جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك
فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة ولا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة
ولعل دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة ومن ادعى ان
زيدا شرى جاريته وانكر وترك المدعي خصومته حل له وطؤها لانه اذا تعذر للبائع حصول الثمن

للبائع

البائع

من المشتري فان رضي البايع فيستبد بفسخه لاسيما اذا جحد المشتري البايع فان جحوده فسخ منه حتى
وصدق المقر بقبض عشرة اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم ان ادعى انها زيوف او نبهرجة
لا ان ادعى انها ستوقة ولا ان اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اي قال استوفيت
منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكل والزيوف رد بيت المال كالنبهرجة للتجار والستوقة
ما غلب غشه والزيوف في النبهرجة من جنس الدراهم اي النقرة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد
يكون فضتهما اقل الا ان رداءة الزيوف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه
المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة يرده
التجار والنبهرج الباطل الردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته ردية
وقيل الغالب الفضة وهو معرب بنهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة تعريب سه توبه اي
داخله نحاس مطلي بالفضة وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره وبل لي عليك الف بعده
بلا حجة ولو قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على الف واقام هو
على القضاء او الابراء قبلت بينته خلافا لزفر لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقال
ما كان لك علي شيء قط فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء
فان المدعي قد يبرأ عن حق ثابت زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة وان زاد على انكاره ولا اعرفك
ردت اي قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لتعذر
التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر
في القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يأمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه
ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض او لا بد من
ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل
صيانة لدعواه عن البطلان ووجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان التوفيق لا يبطل حق
المدعى عليه اذا عرفت هذا فاقول انه في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا يقول ان امكان التوفيق

كان

كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل عنه بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام البينة على الشراء قبل وقت الهبة
من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت
الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى
هذا التقدير يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا تقبل بالشك لان عبارته
على الباب ان شراءه كان محققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت اشتريتها
منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة
لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى
يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء
بعد وقت الهبة تقبل ما حفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى
اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا
قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند يصح دعواه ومن اقام
بينة على شراء واراد الرد بعيب ردت بينة بايعه على برائته من كل عيب بعد انكاره بيعه ادعى رجل على
اخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فارده بالعيب فعليك ان ترد
الثمن الي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة
على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف تسمع قياسا على المسألة المذكورة وهي ما كان لك علي شيء
قط والفرق لايح وهو ان في مسألة الدين ان الدين قد يقضى وان كان باطلا وههنا دعوى البراءة
من العيب تستدعي قيام البيع وقد انكره وذكر ان في الدين اي الصك يبطل كله وعندهما اخره وهو
استحسان اذا كتب صك اقرار ثم كتب في اخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه ادفع اليه ان شاء الله
فقوله ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر
وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الاخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق
فالاستيثاق ينصرف الى ما يليه نصراني مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقالت ورثته لا بل قبله

صدق في المال مسلمان فقالت عرس اسلمت قبل موته وقالوا الابل بعده فهذا عندنا وعند زفر في المسئلة
الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت
في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهو تصلح حجة للدفع ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث
له غيره دفعها اليه اي دفع الوديعة اليه ولو اقر بابن اخر للمودع وجحد الاول فهي للمقر له الاول
لان الاقرار الاول لم يكذب فصح فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له ولا يكفل غريم او وارث
في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود ولم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا اخر وهو
احتياط ظلم اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا
اخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة واخذ منهم الكفيل وهذا
الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
يأخذ القاضي كفيلا عنهم وعن اقام زيد حجة انه له ولاخيه ارثا من ابيهما قضى له بنصفه وترك
باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحد دعواه او لا هذا عند ابي حنيفة فان ذا اليد قد اختاره الميت فلا يغير
يده عن امين حيث كان حاضرا وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خائن فيؤخذ
منه ويجعل في يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب واذا ترك في يده لا يؤخذ منه
كفيل والمنقول مثله وقيل يؤخذ منه بالاتفاق اي اذا كانت المسئلة في المنقول قيل هو على هذا
الخلاف فانه اذا ترك الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحد اولى لانه مطمئن في يده ولو ترك
في يده فكان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا ووصيته بثلث ماله يقع على
كل شيء وماله او ما املكه صدقة تقع على مال الزكوة هذا عندنا وعند زفر يقع على الكل
لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك
تصدق بما اخذ قيل المحترف يمسك لنفسه ولعياله قوت يوم وصاحب المستغل ما يحتاج اليه الى وصول
غلته والاكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه والاكثر ذلك سنة وصاحب
التجارة الى وصول مال تجارته وصح الايصاء بلا علم الوصي به لا التوكيل اي اذا جعل شخصا وصيا

بموته

١٣٧

بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع
ولم يعلم الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الوصي ايضا وشرط خبر
عدل او مستورين في عزل الوكيل وعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح
والمسلم لم يهاجر بالشرائع لا الفضولي التوكيل اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران
لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور لا لاعتبار لاخباره حتى يصح تصرفه
وكذا اذا جنى عبد خطأ فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون
مختار الفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته
تسليما وكذا في علم البكر بالنكاح اذا سكتت وفي المسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب
عليه الشرائع اما في التوكيل لا يشترط لهذا ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا وكله بالبيع
فباع يجوز بيعه وذلك انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فلا بد في التوكيل
اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة
واما عزل الوكيل ونحوه ففيه الزام من وجه دون وجه ومن حيث انه لا يبيع له ولاية التصرف يكون الزاما
ضررا ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه ليس بالزام فشرط احد وصفي الشهادة ولا يضمن
قاض او امينه ان باع واستحق العبد فرجع المشتري على الغرماء عبدا للغرماء اي باع عبد الميت
لاجل الدائنين واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد فرجع المشتري على الغرماء لانه تعذر الرجوع على
القاضي فيجعل الغرماء لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي كالقاضي وان باع الوصي لهم بامر قاض
فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم لان العاقد هو
الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو امرك قاض عالم عادل بفعل قضى به
بما هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق قاض عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره ولم
يقبل قول غيرهما القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل او عالم غير عدل او جاهل غير عدل فالاول ان
قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني قال هذا فلا بد

ان سأله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه وفي ذلك قطع به واما الآخر الآن فلا يقبل قولهما
وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا قضيت لعمرو ودفعت اليه او قال له قضيت بقطع
يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقطع
بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما في زمان
قضائه بل قال انك فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون
مبطلا في هذا الفعل فان لم يكن له بينة فالقول للقاضي **كتاب الشهادة والرجوع عنها** هي اخبار
بحق للغير على آخر اعلم ان الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو
الدعوى او بالعكس وهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود احرى افضل ويقول في السرقة
اخذ لا سرق انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب الحد ونصابها للزنا اربعة
رجال وللقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع الرجال
امرأة انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت فيما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا تكفي
شهادة امرأة ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل
وامرأتان انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان غير المال لا يقبل فيه شهادة رجل
وامرأتين عنده بل هو مخصوص بالمال وشرط للكل العدالة ولفظة الشهادة اعلم ان العدالة
شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان
قبل وحكم به صح حكمه فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا سأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم الا في
يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد هو عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه الا في حد وقود
وعندهما يسأل في الكل سرا وعلانية وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة
فان المزكي ان اعلن تساوي الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغض وربما يمنعه الخوف او الحياء
او غيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو حق وفي التزكية هو عدل في الاصح فانه قد قيل لا بد ان
يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا قال هو عدل

يكون

يكون جائز الشهادة ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن اخطأ او نسي فان قال
عدل لا يثبت صدق تثبت الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي
والاثنان احوط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية
السر اما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى
لا يصح تزكية العلانية في العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا يقبل تزكية الفاسق والمستور
اي الى ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض او رأى غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد
عليه فيقول ان يشهد مبتدأ ولمن سمع خبره مقدما عليه وسماع البيع انه قد سمع قول البائع
بعت وقول المشتري اشتريت ويقول اشهد لا اشهدني اي في صورة لم يشهد المشهود عليه
لانه كذب ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فان شهد عليها ما سمع شهادة شاهد او الشهادة
على الشهادة اي سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي لا ينبغي له ان يشهد على شهادته وكذا ان اسمع
الشاهد رجلا اي على شهادته لا ينبغي له ان يشهد على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره ولا
من رأى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم ان
هذا خطه لان التغير فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما وجد القاضي
شهادته في ديوانه لان ما يجب يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغير بخلاف الصك فانه في يد الخصم
ولا بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف
اذا اخبره بها عدلان او رجل وامرأتان اذا كانوا عدولا والمراد باصل الوقف ان هذه
الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل في اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة
بالتسامع ويشهد رأى جالسا مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجلا وامرأة يسكنان بيتا
وبينهما انبساط الازواج انها عرسه ومن في يده شيء سوى الرقيق ان في يده متصرف كالملاك انه له ورجلا
وامرأة عطف على قوله جالسا وقوله انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من باب العطف على معمولي
عاملين مختلفين والجر مقدم فان جالسا معمول رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى

الرقيق لان الآدمي لا بد عليه نفسه فيندفع به الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر
عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا بد لهما فيعتبر يد الغير وان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او
اليد بحكم اليد بطلت اقول هذا ابو بكر قول ابي يوسف الشهادة بمجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه
انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابي يوسف تفسير لاطلاق قول محمد في الرواية وذكر القاضي مجرد اليد
لو كان سببا لما بطل اظهار السبب الشهادة فانه اذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت الشهادة
ومن شهد انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وان فسر به وهو عيانا لان معاينة
الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلاة بمنزلة العيانة ولا يجري في
ذلك التلبيس عادة **باب القبول** وعدمه وتقبل الشهادة من اهل الاهواء الا الخطابية اهل الاهواء
اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج و
والبعض فرقوا بين الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذي ليس بكفر وعند الشافعي
لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع الا عن اعتقاد الباطل الا ديانة والكذب عند جميع الناس
حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل
يرون الشهادة لشيعتهم واجبة والذمي على مثله وان خالفه ملة وعلى المستامن والمستامن
على مثله ان كانا من دار شهادة الذمي تقبل عندنا وعند مالك والشافعي لا تقبل ثم عندنا انما تقبل
شهادتهم على الذمي والمستامن وان خالفه ملة كالنصراني والمجوسي فان الكفر كله ملة واحدة
ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل على المستامن ان كانا من دار واحدة وان كانا
من دارين كالترك والروم لا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمي وعدو بسبب الدين ومن
اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه اختلفوا في تفسير الكبائر فقيل هي سبع الاشراك
بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا
وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل الربوا وقد ورد في الحديث اجتنبوا
السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال

اليتيم

اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقد قال من الكبائر الاشراك
بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست لبيان
الحصر في الكبيرة بل كل ما يسمى فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة
في الدنيا والآخرة وقال الامام الحلواني كل ما شنع بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين
فهي كبيرة ثم بعد الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة وقوله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان الالمام بصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن
اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل اقول ولا بد من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة
على الدناءة اي عدم المروة كالاكل في الطريق والبول على الطريق والاقلف الا اذا ترك الاختتان
استخفافا بالدين والخصي وولد الزنا والعمال وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه
يحب ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل لا يفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل
العامل اذا كان وجيها ذا مروة لا يجازف في كلامه يقبل شهادته وان كان فاسقا وقد روي
عن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان لوجاهته لا يقدم على الكذب يقبل شهادته ولا لجنبه ومن
محرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى وفي رواية عن ابي حنيفة تقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر وعن
ابي يوسف انه تقبل ان كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف وقوله اظهر ومملوك ومحدود في قذف وان تاب انما قال هذا
لانه تقبل عند الشافعي اذا تاب الا من حد كافرا فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوج
وعرس في العدة ولا يقبل شهادته على من يعاديه ويقبل له وفي الاصل الى اخره على العلو وفي الفروع
والعرس خلاف الشافعي وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشترك فانه انما قال هذا لانه يقبل
للشريك في غير مال الشركة ولذا لا يقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر
استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث يفعل الردي
فانه اذا لم يفعل الردي تقبل شهادته فانه عدم القدرة على الكلام او لين الكلام وتكسر الاعضاء فيجوز

مانع بالقبول ونايحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو اى شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة
التى لا تحرم او ما منها لا تسقط الشهادة ما لم تسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان
فى النية وهو ان يشرب ويكون فى غرضه ان يشرب كلما وجد قال الامام السرخسى شرط مع ذلك ان
يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر فى السر لا يسقط عدالته
وقد ذكر فى الحواشى ان هذا فى غير الخمر اما فى الخمر فلا احتياج الى قيد اللهو لانه فى الخمر الشرب بطريق
اللهو ايضا فان شربها للتداوى بان قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر ففى جوازه اختلاف فيما فى سقوط
الشهادة ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغنى للناس اى قال للناس لانه من يغنى لدفع الوحشة
عن نفسه لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او يأكل الربوا اشترط فى المبسوط
ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر
بالنرد او الشطرنج او تفوته الصلوة بسببهما قال فى الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج ثم قال فاما مجرد
اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان للاجتهاد فيه مساغا فعلم من هذا ان فى النرد لا يشترط المقامرة او فوت
الصلوة فيفيد المقامرة فى النرد وقع اتفاقيا وفى الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل
حال او يبول على الطريق او يأكل فيه او يظهر سب السلف الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضى
ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صح وان انكر لا اى شهدا ان الاب جعل
زيدا وصيا فى التركة وهو يدعى انه وصى صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا يقبل
الشهادة كشهادة دائنى الميت ومديونيه والموصى لهما ووصيين على الايصاء اى صح شهادة هؤلاء
اذا ادعى زيد انه وصى ولو شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او نفاه لا
لان القاضى لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت شهادتهما فلا يعلم ثبوتها بها بخلاف التهمة
الايصاء لان للقاضى اذا ادعى يكون قبول الشهادة لتعيين الوصى والقاضى يملك ذلك كالشهادة
على جرح مجرد وهو ما يفسق به الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او للعبد مثل هو فاسق او اكل
الربوا او انه استأجرهم صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان

الجرح جرحا مجردا لا يقبل بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم يقم البينة
على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا فانه لا يجوز قبل ثبوت العدالة لكن
اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق وتقبل على اقرار المدعى بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم
وعلى انهم عبيد او محدودون فى قذف او شاربوا خمر او قذفة او شركاء المدعى او انه استاجرهم
لهذه الشهادة واعطاهم ذلك مما كان لى عنده او انى صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا
علي وشهدوا اى على ان لا يشهدوا على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا وشهادة الزور فيجب
عليهم اداء ما اعطيتهم فان فى هذه الصور اوجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود
فيدخل تحت حكم القاضى فتقبل ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتى
قبلت اى اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعى عشرة دراهم فشهد على تسعة فقال
ثبت البعض بل الواجب عشرا وقال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعى تسعة دراهم
فشهد على العشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام التسعة فان كان فى المجلس قبلت الشهادة
وقوله اخطأت فى المجلس تقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعى اذا ادعى
التسعة لا تقبل الشهادة على الشهادة العشرة لان المدعى يصير مكذبا للشاهد وفى غير هذا المجلس
ان كان الموضع موضع شبهة لا يقبل لانه يوهم التلبيس فى المدعى وان لم يكن الموضع موضع شبهة
كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يذكر فى مجلس اخر بلفظة الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس
مختلف وشرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابى حنيفة رح فان عندهما
لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفى اتفاقهما معنى فترد ان شهد احدهما بالف والاخر بالفين
او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث اى ان شهد احدهما بمائة والاخر بمائتين او
احدهما بطلقة والاخر بطلقتين او ثلث وانما ترد عند ابى حنيفة رح وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى
الاكثر حتى اذا ادعى الاقل يكون المدعى مكذبا للشاهد الاكثر وقبلت على الالف فى الالف والمائة
اى شهادة احدهما بالالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعى الاكثر حتى اذا ادعى الاقل بان قال

بان قال لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم يقبل شهادة مثبت الزيادة
اما ان قال كان اصل حقي الف ومائة لكن استوفيت المائة او ابرأته عنها قبلت شهادته بالالف
كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اي شهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة
احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة
ولا شك ان قولهما اظهر وفي الحقائق رجح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما
والاخر بالف ومائة بغير متفقين في شهادة احدهما بالف والاخر على الفين ولو شهدا بالف او بعشرة
الف وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف وبعض الف وردوه قضى كذا لان شهادة الفرد غير مقبول
الا اذا شهد معه اخر ولا يشهد من علم حتى يقر المدعي بما قبض اي يجب على الذي يعلم قضاء البعض ان
لا يشهد حتى يقر المدعي عند القاضي بما قبض لئلا يتضرر المدعى عليه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان
شهادته لا تقبل وهو قول زفر لان المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به
لا يمنع القبول ولو شهدا بقتل زيد بمكة يوم كذا واخران بقتله فيه بكوفة ردتا اي بطلتا
اليوم بكوفة بيرة البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى فان قضى باحديهما
ثم قامت الاخرى ردت هي لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا ينقض بالثانية ولو شهدا
بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة والانوثة لا وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل
الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان
السرقة تقع في الليالي والرائي يراه من بعيد فالالوان تتشابه والاظهر قولهما ولو شهدا بشرا
عبدا او كتابته بالف والاخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البائع او المشتري لان العقد يختلف
باختلاف الثمن فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد فلا تقبل وكذا العتق بمال والصلح عن قود ورهن
وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة فيه لف ونشر فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال
وهكذا على الترتيب لان المقصود هو العقد وهو مختلف وان ادعى الاخر اي المولى في العتق على المال
وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع فهو كدعوى الدين في وجوهها

اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند الامام وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعي
الاقل لا يقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر يقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى
الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيحتمل ان يقع عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر
ويحتمل ايضا ان اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرأه عنه عند احد الشاهدين دون
الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر
فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرفين الاخرين والاجارة كالبيع في اول المدة وكالدين
بعد ما اخذ اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد المدة تكون الدعوى في الاجر وهو يدعي
الاجرة فيكون كدعوى الدين فيقبل كما يقبل في دعوى الدين وصح النكاح بالالف استحسانا وقالا ردت
فيه ايضا هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع ووجه الاستحسان ان المال
في النكاح تبع والاختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل
ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة اما في دعوى
الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب الزوجة يحتمل ان يكون المقصود هو المال لكن
الصحيح ان الاختلاف في الفصلين ولزم الجر في الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او مات
وذا ملكه او في يده اذا قال الشهود كان هذا المورث هذا المدعي لا يقضي للوارث حتى يجر الميراث الى
المدعي بقوله مات وتركه ميراثا له اي للمدعي خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر فان قال كان لابيه
اعاره او اودعه او اجره ممن في يده جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستاجر قائمة مقام يده
فلا حاجة الى الجر ولو شهدوا بيد حي منذ كذا ردت اي شهدوا انه كان في يد المدعي منذ شهر والحال انه ليس
في يد المدعي عند الدعوى لا يقبل لان اليد منوعة الى يد ملك ويد امانة ويد ضمان فيتعذر القضاء باعادة
المجهول وعند ابي يوسف يقبل وان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر بيد المدعي صح لان جهالة المقر به
لا تمنع صحة الاقرار وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرطها تعذر حضور الاصل بموت
او مرض او سفر وعند ابي يوسف يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله وشهادة عدد عن كل اصل

نقابر فرعي بهذا او ذاك فلا خلاف الشافعي اذ عنده لا بد من اربعة يشهد اثنان عن هذا واخران عن
ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن ذلك ويقول الاصل اشهد على شهادتي
اني اشهد بكذا او الفرع اني اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا او قال لي اشهد على شهادتي بذلك
بعض المشايخ طولوه وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي
وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك
وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثمانية شينات والاحسن الاقصر
قول ابي جعفر ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من
غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي فان عدل الفرع اصله صح كاحد الشاهدين
الاخر وان سكت عنه نظر فيه اي ينظر القاضي في حال الاصل فان ثبت عدالته يقبل شهادة فرعه هذا
ابي يوسف وعند محمد لا يقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته
فلا تقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط معرفة الفرع عدالة الاصل بل انما يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي
فان ثبت عنده تقبل والا لا وان انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على فلانة
بنت فلان المصرية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يدريا انها هي ام لا قيل له هات شاهدين
انها هي اعلم ان الغرض من هذه المسألة لا يشترط ان يعرف الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين
يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا شهدا على فلانة بنت فلان المصرية
يكون النسبة تامة وتكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة او الى
الفخذ اي القبيلة الخاصة ليتم النسبة وتقبل الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف فان ذكر
الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ وكذا الكتاب الحكمي اي اذا جاء كتاب
القاضي الى القاضي ولا يعرف المشهود عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه
فان قالا فيهما المصرية لم يجز حتى ينسباها الى فخذها اي فلا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المقيد
بمصر لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا اذا كان في العرب واما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا

انسابهم

انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد ومن اقر انه شهد زورا شهر ولم يعزر
فان شريحا كان يشهره ولا يعزر فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا
عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقالا يوجع ضربا
ويحبس وهو قول الشافعي فان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقيل
قيل انما وضع المسألة في الاقرار لان شهادة الزور لا تعلم الا باقراره ولا يعلم بالبينة اقول قد
يعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية
الهلال فمضى ثلثون يوما ولم ير في السماء علة ولم ير الهلال ومثل هذا كثير **فصل** لا رجوع عنها الا عند
قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ اي ان رجعا عن الشهادة بعد
حكم القاضي لم يفسخ الحكم وضمنا ما اتلفاه به اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا حتى اذا قضى القاضي ولم
يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض يضمن الشهود وعند
الشافعي لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا
اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ الى القضاء يعتبر التسبيب فان رجع احدهما ضمن نصفا و
والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلاثة شهود لم يضمن لبقاء نصاب الشهادة وان رجع
الاخر ضمنا نصفا لان نصف نصاب الشهادة باق وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا
وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمنت
التسع ربعا لبقاء ثلاثة ارباع النصاب وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة ونصف
عندهما وما بقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب فالنساء وان كثرن
يقمن مقام رجل واحد وله ان كل امرأتين مع الرجل يقوم مقام رجل واحد وان رجعن فقط فعليهن
اجماعا لبقاء نصف النصاب وهو الرجل ولو شهد رجلان مع امرأة ثم رجعوا فالضمان عليهما لانه لم يثبت
بشهادة المرأة الواحدة شيء ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه الا ما زاد على مهر
مثلها اي ان شهدا بالنكاح بمسمى ولم يفت المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على

الرجل لانها لم يتلف شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند
الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيع
اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة ادعى المشترى انه اشترى العبد بالف
وهو يساوي الفين فشهدا به ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشترى حتى ان ادعى
البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف
وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشترى فلا ضمان لان المشترى رضي بالزيادة على القيمة
وان كان الدعوى من البايع ضمنا للمشترى ما زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان صحة
مسئلة الهداية هي اذا كان الدعوى من المشترى فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا
الكلام انما يقال اذا ادعى المشترى ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود على البايع وان كان
الدعوى من البايع فالبايع يدعي ان المشترى اشترى مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشترى شراه
فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيح ح ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة
المسئلة في الهداية في دعوى المشترى وهذا دقيق تفرد به خاطري وفي طلاق الا نصف مهر ما قبل الوطي
اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تاكد بالدخول
فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة وفي القصاص الدية فحسب اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمروا فاقتص
زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتص وضمن الفرع بالرجوع لا الاصل بقوله ما اشهدته على
شهادتي او اشهدته وغلطت فولا الاصل مسئلة مبتداة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما
ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان ايضا
لان القضاء وقع بشهادة الفرع عند ابي ح وابي يو ويضمن عند محمد ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط
عند ابي ح وابي يو لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند م ان شاء
ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع كذب اصلي او غلط فيها ليس بشيء لان كذب الاصل
لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله وضمن المزكي بالرجوع بهذا

عند ابي ح خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة لا شاهد الاحصان اي اذا شهد اربعة على الزنا
وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض
لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهنا قياس المزكي على شاهد الاحصان كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط
اذا رجعوا اي اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد اخران على وجود الشرط فحكم بالعتق
ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحبا العلة

كتاب الوكالة

جاز التوكيل وهو تفويض
التصرف الى غيره وشرطه ان يملكه الموكل الضمير المنصوب يرجع الى التصرف وفي الظاهر المراد مطلق
التصرف فان عبارة الهداية ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون
بالغا او مأذونا وان اريد بالتصرف التصرف الذي وكل به لا مطلق يكون قولهما لا قول ابي ح
فان المسلم اذا وكل الذمي ببيع الخمر يجوز عنده ويعقله الوكيل ويقصده اي يعقل ان البيع سالب للملك
والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع
عن الامر فصح توكيل الحر البالغ او المأذون مثلهما ولو قال الا ممن كان اشمل لتناوله توكيل
الحر البالغ مثله او المأذون وتوكيل المأذون مثله او الحر البالغ والمراد بالمأذون الصبي العاقل
الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى وصبيا يعقله وعبدا محجورين ولا يرجع حقوقه الى موكلهما
وبهما اذا وكل الحر البالغ او المأذون صبيا محجورا او عبدا محجورا يرجع حقوق العقد الى موكلهما
ولا يرجع اليهما لكن ما يعقده بنفسه يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى اخره وبالخصومة في كل حق
ولا يلزم بلا رضا خصمه قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضا الخصم باطل عند ابي ح وصحيح عندهما وقال
البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية اختار هذا الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس
او غائبا مسيرة سفر او مريدا للسفر وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر او مخدرة لا تعتاد
الخروج وبايفائه او استيفائه الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله اي صح التوكيل باعطاء كل
حق وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في القصاص
وشبهة ان يصدق القاذف في قذفه او يرجع المقر او لا يدعي السرقة وصح في عقد يضيفه الوكيل

الى نفسه اى لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان حقوقه كالبيع والشراء عن الموكل يكفى ان يقول الوكيل بعت
او اشتريت كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به فيسلم المبيع اى فى الوكالة بالبيع ويقبض الثمن
الوكالة بالشراء ويقبض المبيع ويطالب بثمنه مشتريه ويخاصم فى عيبه وشفعة ما بيع وهو فى يده
فان سلمه الى امره فلا رد بالعيب الا باذنه ويرجع بثمنه مشتريه مستحقا هذا الحكم عندنا وعند الشافعى
يرجع الحقوق الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول
كقبض المبيع ومطالبة ثمن المشترى والمخاصمة فى العيب والرجوع بثمن المستحق ففى هذا النوع للوكيل ولاية
هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع فى العمل بل يوكل الموكل
بهذه الافعال وسيأتى فى كتاب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل
فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا او يوكلوا الموكل وعند الشافعى للموكل ولاية هذه الافعال
بلا توكيل من الوكيل او وارثه وفى النوع الاخر يلزم الوكيل ما هو عليه فللمدعى ان يجبر الوكيل على
تسليم المبيع وتسليم الثمن وامثالهما وثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل شراه
اى اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشايخ لا يثبت الملك اولا للوكيل
ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد يجرى بينهما ولم يكن ملفوظا بل مقتضى للوكيل السابق فعلى التخريج
الاول اذا وكل احد ان يشترى قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه و
على التخريج الثانى لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غير مستقر فلا يعتق وحقوق عقد يضيفه
الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق
واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب زوج بالمهر ولا وكيل
عرس بتسليمها وبدل الخلع وللمشترى منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولا يطالبه
بايعه ثانيا اعلم ان فى بعض الامثلة نظرا فانها تضاف الى الوكيل والموكل اما البيع والاجارة فلا
فانهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما
من القسم الثانى واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار وانكار فى ان ضافة فان زيدا

اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة ويقول زيد صالحت عن دعوى الدار
على عمرو بالمائة يقبل الوكيل هذا الصلح فتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار
يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما فى البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل وان كان فهو
فى حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بالشراء
الطعام على البر فى دراهم كثيرة وعلى الخبز فى قليلة وعلى الدقيق فى متوسطة وفى متخذ الوليمة
على الخبز بكل حال هذه الوكالة ينبغى ان يكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنس
لكن المتعارف فى قوله اشتر لى طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق او الخبز ولا يصح بشراء شئ
بجهل جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان بين ثمنه اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقصدهما
فهما من جنس واحد وان اختلفت الحقيقتان او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان
قد ذكر جنسا تحته اجناس كالرقيق فانه يتناول المذكر والانثى وهما فى بنى ادم جنسان لاختلاف
المقاصد ثم كل منهما قد يقصد منه التجارة وقد يقصد منه الخدمة كالرومى والهندى وكذا الثوب
والدابة فلا يصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار والمراد
بالنوع هنا الجنس الاسفل فى اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى
فى المنطق نوعا اضافيا او ثمن الدار والحانوت الدار مما يفحش جهالة جنس فلا بد من ان يبين ثمنها ومحلتها
وصح بشراء شئ علم جنسه لا صفته كالشاة والبقر فانها جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج
الى بيان الصفة كالسمين والهزال او بشراء شئ جهالة فيه من وجه كالعبد وذكر نوعه كالتركى او ثمنه
عينه نوعا كالعبد معلوم الجنس من وجه لكن تفاوت منفعة بحال كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه
كالتركى يصح الوكالة وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع عادة وشراء عين
بعينه له على وكيله المراد بالعين الشئ المعين فى غيبة ان يملكه بعد الوكيل يملك عليه فان
قبض امره فهو له اى امره بان يشترى بالالف النقد له على المامور عبدا ولم يعين العبد فاشتراه
فمات فى يد المامور فهلاكه عليه ولا يجبر للامر الا ان يقبضه وهذا عندنا بناء على ان الوكالة

لم تصح لان الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات فيكون الشراء معتبرا بذلك الدين فتصير تمليك الدين
من غير من عليه الدين بلا توكيل ذلك الغير وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد متعينا فان البائع يصير
وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين وعندهما اذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر لان الدراهم
والدنانير لم تتعين في عقد التوكيل بالبيعة فصحت الوكالة فيكون للآمر وجوابه ما مر انها تتعين
في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بهما عينا كانت او دينا فهلكت او سقط الدين تبطل الوكالة وشراء
نفس المأمور من سيده ان قال بعني نفسي لفلان فباع فهو للآمر فان لم يقل لفلان عتق عليه
اي اذا قال رجل لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فالعبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن
الآمر وان لم يقل لفلان عتق على المولى فان قيل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه لا يقع
ان يضيف الى الآمر يقع عن الآمر قلنا الوكيل هنا اتى بتصرف من جنس آخر وهو الاعتاق على مال فلا
مثل هذا يقع عن الوكيل وفي شراء نفس الآمر من سيده بالف دفع ان قال لسيده اشتريته لنفسه
فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان لموكله وعليه ثمنه والالف للسيد اي ان قال لرجل اشتر لي
نفسي من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل
لنفسه كان الشراء واقعا عن الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده
فان قال اشتريت عبدا للآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع الآمر الثمن والا
فللآمر اي امر رجلا بشراء عبد بالالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عنده وقال الآمر اشتريته
لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للآمر علله في الهداية فيما اذا لم
يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استئنافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد
الخروج عن عهدة الامانة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم الفرق بل لا بد من الفرق
امر آخر للوكيل وهو انه فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما
اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن على المأمور وهو ينكره فالقول للمنكر وله الرجوع بالثمن على الآمر
دفعه الى بائعه او لا اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل ما امره سواء دفع الوكيل

الثمن الى بائعه او لم يدفع قبل هذه المسألة مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل مبادلة
حكمية فيصير الوكيل بائعا من موكله فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بائعه وله حبس المبيع عن الآمر
ليقبض ثمنه وان لم يدفع بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية فان هلك في يده قبل حبسه هلك على
الآمر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط فانه اذا حبسه عن الآمر ليقبض الثمن فهلك في يد الوكيل
يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف يضمن ضمان الرهن وعند محمد وهو قول ابي حنيفة
يضمن ضمان المبيع في ذكره المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر يضمن ضمان
الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن متساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن
عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان
بالعكس فعند زفر يضمن عشرة فيطالب بالخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف لان الرهن يضمن بالاقل
من قيمته ومن الدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر وليس للوكيل بشراء عين
اي بامر الوكيل للموكل الاول
شراؤه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمى او بغير النقود او وكيله بامره بغيبته وقع له وفي غير ما
بامره اي وان وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فاشترى للموكل وان خالف
فللوكيل فالموكل ان سمى فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن
فان اشترى بغير النقود كان مخالفة لان المتعارف الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط
وان اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه
وفي غير معين هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له اي قال الوكيل اشتريت
بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل
لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره صورة السلم
ان يوكل رجلا بان يشتري له كر بر بعقد السلم وليس المراد الوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا
لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر
مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل وان قال بعني هذا العبد فباعه ثم انكر الآمر اي انكر المشتري

ان زيدا امره بالشرا فاخذه زيد لان قوله بعتني لزيد اقرار منه بالوكالة لان هذا البيع انما يكون لزيد
اذا امره زيد به فلا يصدق في انكاره امره فان صدقه لا ياخذه جبرا اي ان صدق زيد المشتري انه لم يامره
لا ياخذه جبرا لان اقرار المشتري ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلم الى زيد يكون بيعا
بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن ومن وكل بشراء من لحم بدرهم
فشرى منوين بدرهم مما يباع من بدرهم لزم موكله من بنصف درهم هذا عند ابي ح وعندهما يلزمه منوان
بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا وله انه امره بشراء من لا بشراء الزيادة
وانما قال مما يباع من بدرهم حتى اشترى لحما لا يباع من بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل
لان الآمر امره بشراء لحم يساوي من منه بدرهم لا باقل فان امر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن
احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او اقل صح عن الامر وان اشتراه باكثر من
النصف لا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول
العبدين بالالف وعندهما ان اشتراه باكثر من النصف مما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى
به الباقي يقع عن الامر فان قال اشتريته بالف وقال امره بنصفه فان كان الالف للامر صدق الامر ان
ساواه والالف للامر اي ان اعطاه الالف وقال اشتر لي جارية فشرى وقال اشتريتها بالف فقيمته صدق الوكيل
ان ساوى المبيع الالف وان لم يساو صدق الامر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن
الفاحش فلا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل وان لم يعطه الالف ويساوي نصفه صدق الامر وان ساواها
ففي الف ايضا وان قال اشتر لي جارية بالف ولم يعط الالف وقال المامور اشتريتها وقال الامر بنصفه فان
كانت قيمتها خمسمائة صدق الامر وكذا ان كانت الفا تحالفا اي سواء قال من الالف لظاهر اي لان
الامر وقع بشراء جارية يساوي الالف بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البائع
والمشتري وان تحالفا ينفسخ العقد بينهما ويبقى المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر
التصديق بغير الحلف وكذا ان معين لم يسم له ثمنا فاشتراه واختلفا في ثمنه وان صدق البائع المامور
في الاظهر اي امر ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الامر

بل بنصفه

بل بنصفه تحالفا وان صدق البائع المامور وانما قال هذا لان في صورة تصديق البائع المامور
قد قيل لا تحالف بل القول للمامور مع اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البائع فلا حاجة الى
التحالف لكن الاظهر انه يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور لان البائع بعد استيفاء الثمن
اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل قبله فلا يصدق عليه **فصل** لا يعقد وكيل البيع
والشرا مع من ترد شهادته له هذا عند ابي ح وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده
او مكاتبه وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة هذا عند ابي ح وعندهما لا يبيع
الا بما يتغابن الناس فيه فلا يصح الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف
والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف وبيع نصف ما وكل
ببيعه هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز الا ببيع الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة
واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى ما على الكفيل التوى ان ضاع
يرجع الى الرهن وصورة التوى ان يرجع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس
الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا وتعقد شراء الوكيل به اى ما شراه
بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها وهي ما يقوم به مقوم وبوقف شراء النصف ما وكل بشرائه
على شراء الباقي هذا بالاتفاق والفرق لابي ح بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى
لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل يتضمن بيع النصف
لا الامر بالشراء لانه يتضرر ببيع الكل دفعة ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله او لا يحدث ببينة او
نكول او اقرار رده على امره الا وكيلا اقر بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك اي باع الوكيل بالبيع
ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله في هذه المدة
يرده على الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان رد عليه بعيب يحدث
مثله فان كان الرد عليه بالبينة او بالنكول رده على امره وان كان بالاقرار لا يرده على
الامر وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي

رجل يعلم ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى ادرى بهذه
الحجة او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد
فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي العيب والبيع ظاهر لا يحتاج الى شيء منها فان باع
نسا فقال امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الامر وفي المضاربة المضارب لان
الامر يستفاد من الامر فالقول له واما المضاربة فالاصل فيها الاطلاق فالقول للمضارب ولا يصح
تصرف احد الوكيلين وحده في وكالة الا في خصومة ورد وديعة وقضاء دين وطلاق
وعتق لم يعوضا اما في الخصومة فلان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر الاول لا يحتاج
الى الرأي ولا توكيل وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برأيك فان وكل باذنه كان الثاني
وكيل الموكل الاول لا الثاني ولا ينعزل بعزله او بموته وينعزل بموت الاول وان وكل بلا اذن
فعقد الثاني عند الاول او بغيبته واجازه او كان قدر الثمن صح ولا يصح بيع عبد او مكاتب
او ذمي مال صغيره المسلم وشراءه اي الشراء له فاي صلاة العبد والمكاتب لا ولاية لهما
في مال ولده الصغير المسلم والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم

باب الوكالة بالخصومة والقبض

للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة اي عند ابي ح وم ح وابي يوسف خلافا لزفر والوكيل بالتقاضي
يملك القبض في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الآن فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض
في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملك
القبض لظهور الخيانة في الوكلاء والوكيل بقبض الدين للخصومة هذا عند ابي ح وعندهما
لا يملك الخصومة لا الذي بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل يقبض عبد ان موكله
باعه منه يقصر يده ولا يثبت البيع فيقيم ثانيا على البيع اذا حضر الغائب ادخل فاء التعقيب
في قوله فلو قام لان هذه المسألة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا
في هذه المسألة قياس واستحسان فالقياس ان العبد ان يدفع الى الوكيل ولا يقصر يده بينة
على ان الموكل باعه من صاحب اليد لان البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان ان تقبل في قصر

يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات
البيع على الموكل كما يقصر يد وكيل بنقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر
الغائب اي اذا جاء رجل فقال انا وكيل زيد الغائب بنقل امرأته او عبده الى موضع كذا فاقامت
المرأة البينة على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق
او العتق بل اذا حضر الغائب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله
بلا طلاق وعتق اي لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب على انه اذا حضر يجب ان يعيد
البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسألة الاولى وقد جعل حكم هذه المسألة كحكم الاولى فيفهم
اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا يجوز عند ابي ح وم ح وابي
يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر وكذا عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه مأمور بالخصومة
لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن الاقرار كتوكيل رب المال الكفيل بقبض ماله على
المكفول عنه اي كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل
لغيره وههنا يعمل لنفسه ومصدق التوكيل بقبض ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل اي
ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدق الغريم يؤمر بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان
كذبه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به على الوكيل فيما بقي وفي ضاع لا لان غرضه من الدفع
براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه لانه محق في القبض
والاسترداد اسهل من التضمين فله ولاية ذلك بلا ولاية هذا الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع
اليه على ادعائه غير مصدق وكالته بان قال الوكيل ان حضر الغائب وانكر التوكيل فانا ضامن
لهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي كاتبين الضمن
ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه اي ان
كان مصدق التوكيل مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة اي مدعي الوكالة لان تصديقه اقرار
على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها والمديون يملك المديون ولو قال تركه

المودع ميراثا له فصدقه امر بالدفع اليه اى ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا له وصدقه
المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المودع اقر بملك الغير والغير اهل للملك لانه حي فلا يصدق
في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا
على انه ملك الوارث ومن وكل بقبض ماله وادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على
قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل الدين اى اذا جاء الوكيل بقبض الدين من المديون ان الموكل
قد قبض دينه ولا بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف
الوكيل بالله ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نائب فلو ان ادعى المديون انك تعلم
ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل لزمه ولم يدفع
له طلب الدين واذا انكره يستحلف ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري لو قال البائع رضي به
ووكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البائع رضي المشتري
بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين
ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكول رب الدين
وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع نفذ وان ظهر الخطأ عند ابي حنيفة لان القضاء ينفذ ظاهرا
وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا اي يرد بالعيب كما في
الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابي يوسف ان يؤخر
الرد في الفصلين الى ان يستحلف ومن دفع الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهي
بما قبل هذا استحسانا وفي القياس يصير متبرعا بالانفاق من ماله وجه الاستحسان ان الوكيل
بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله ويتوقف
على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا والجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وعنه
انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقدره احتياطا ولحاقه بدار الحرب مرتدا وبعجز موكله
وحجره مأذونا وافتراق الشريكين اى احد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا

يبطل الوكالة وان لم يعلم به وكيلهما اى وكيل المكاتب والمأذون واحد الشريكين وبتصرفه فيما وكل
به سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح
امرأة معينة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق
له على غيره والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر لما كثر الدعوى كان المدعي عليه التعبير
هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير له وذكره بعض المشايخ وقد قيل
المدعي من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن
الاعتبار في هذا بالمعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر والمعنى منكر للضمان ولا
يصح الدعوى ما لم يذكر شيئا علم جنسه وقدره هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت
حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملكه وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها وانه
في يد المدعى عليه هذا الخصم في دعوى الاعيان وفي المنقول انه في يده بغير حق فان الشيء يكون في يد
غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار
ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي
قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار بتصادقهما الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا للتهمة
اي المواضعة اذ العقار ربما في يد غيرهما بخلاف المنقول فان يده فيه مشاهد فتهمة المواضعة ان المدعي
والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي ولعل انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة
ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق
المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه اذا كان في يده واقر بذلك فالمدعي يأخذ منه
ان ثبت ملكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي ولاية
الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد
باليد فان الضرر لا يلحق الا ذا اليد ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان تهمة
المواضعة ان كانت ثابتة ههنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت

في يد رجل امانة فهو خصم المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها
في يد ذي اليد ثم ذو اليد يقيم البينة على انها ملك للمدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار فاي حاصل انه اذا
ظهر انها في يد الثالث وذو اليد اقر انها في يده لا يصير الثالث محكوما عليه ولذا اذا ظهر ان يد ذي اليد
يد امانة لا يد خصومة والمطالبة به عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه واحضاره ان امكن ليشير اليه
المدعي وان شهدوا الحالف وذكر حجته ان تعذر والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها
ونسبهم الى الجد وذكر الحدود شرط في دعوى الدار عند ابي ح وان كانت مشهورة وعندهما
لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا ذكر ثلثة منها في
كما في هذه الصورة فاما الرابع فخط مستقيم الخ والنسبة الى الجد قول ابي ح وان كان رجلا مشهورا
يكفي بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في
الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان يذكر
نوعه نحو بخاري الضرب او نسابوري الضرب واذا صحت يسأل القاضي الخصم عنها فان اقر
حكم او انكر سأل المدعي بينة فان اتى اقام قضى عليه وان لم يبرهن حلف ان طلبه خصمه فان نكل مرة
اي قال لا احلف او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط
ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه فيه خلاف الشافعي فان عنده اذا نكل الخصم رد اليمين على المدعي
وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف للحديث المشهور ولا يحلف في نكاح
ورجعة وفيء ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند
ابي ح وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى
الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل
بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى رجل على مجهول النسب
انه عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه
او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا او ادعت وقد مات الولد ولا يجري في هذه

المسئلة

المسئلة بالعكس لان المولى اذا ادعى ذلك اصح ولده باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف
عندهما لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في الانكار فاذا امتنع علم انه غير
صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا
والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف فيها واذا نكل يقضي بالنكول ولابي ح ان المرء كثيرا ما يحترز
عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك
فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء ويمكن ان يقال لما لم يجر البذل في هذه الاشياء لا يحمل
النكول بذلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضي خان ان الفتوى على قولهما في النكاح وعده ولعل
كما اذا ادعى رجل على آخر انك قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع ولذا اذا ادعت
المرأة على الزوج قد قذفتني بالزنا وعليك اللعان وحلف السارق وضمن ان نكل ولم يقطع
لان المال يلزم بالنكول لا القطع وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق اجماعا
فان نكل لزمه نصف مهرها وكذا في النكاح اذا ادعت هي مهرها اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال
كالمهر او النفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال ولا يثبت الحل عليها عند ابي ح لان المال يثبت
بالنكول لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة اي يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت
بالنكول المال لا النسب عند ابي ح وعندهما يثبت الحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة وكذا منكر
القود اي يحلف اجماعا فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص فان الاطراف
بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي ح وعندهما يلزم الارش في النفس وما دونها
فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت القصاص بل يلزم المال فان قال لي بينة حاضرة اي في المصر حتى
لو قال لا بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا يكفل وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة
ايام فان ابى لانه اي ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلاثة ايام ثم عطف على النفس المنفي
في لازمه قوله والغريب قدر مجلس الحكم اي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا في المجلس
ولا يكفل الا الى آخر المجلس اي ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى مجلس الحكم فان اتى بالبينة فيها

والا يحلف ان شاء او يدعه ويحلف بالله لا بالطلاق والعتاق فان الح الخصم قيل صح في زماننا
اي جاز للقاضي ان يحلف بالطلاق او العتاق ويغلظ بصفاته نحو بالله الطالب الغالب المدرك
المهلك الذي يعلم السر الذي لا يموت ونحو ذلك لا بالزمان والمكان هذا عندنا وعند الشافعي يغلظ
بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر ويحلف اليهودي بالله الذي
انزل التورية على موسى عم والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عم والمجوسي بالله الذي
خلق النار والوثني بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله ما
بينكما بيع قائم او نكاح قائم في الحال وفي الطلاق ما هي باين منك الان وفي الغصب ما يجب عليك
رده لا على السبب بالله ما بعته ونحوه مثل بالله ما نكحتها او بالله ما طلقتها او بالله ما غصبته لان في
الاسباب تعريض بان باع شيئا ثم تقايلا فان حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند ابي ح
وم رح وعند ابي يوسف يحلف على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها
القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار
المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل هذا ما قالوا ولعل المراد ان ينظر الى انه يجب
ان يحلف على السبب ابتداء فان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه
وقع البيع ثم وقع الاقالة فبدعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة فان عجز
فعلى المدعي اليمين الا اذا لزم ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة
والخصم لا يراها اي يحلف على الحاصل الا ان يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فح
يحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل لانه لا يجب الشفعة بناء على
مذهب الشافعي فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا
اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعي وتجب عندنا فان حلف
بالله ما يجب عليك النفقة فربما يحلف على مذهب الشافعي فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقا
باينا وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه فان المولى يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة

الى الحلف

الى الحلف على الحاصل لان السبب لا يحتمل ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق وفي الامة
والعبد الكافر على الحاصل لان السبب يتكرر فيهما امكان الامة بالردة واللحوق الى دار الحرب
ثم السبي واما في العبد الكافر فينقض العهد واللحوق ثم السبي ويحلف على العلم من ورث شيئا اي
يحلف في الميراث فقط فادعاه اخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه البتات القطع فالموهوب
له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملك المدعي فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله
ما اعلم انه ملكك فاشترط العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه وصح فداء الحلف والصلح
منه ولا يحلف بعده اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الاخر
او صالح المدعي صالحت عن دعوى الحلف على كذا وقبل الاخر صح وسقط حق الحلف

باب التحالف

ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم لمثبت الزيادة وهو البايع ان كان
الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع وان اختلفا فيهما كما اذا قال
البايع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البايع في الثمن وحجة
المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة يدعيها الاخر والا تحالفا وان عجزا يرجع الى الصور
الثلث اي ما اذا كان الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما
فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا
البيع وان كان الاختلاف في المبيع فيقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا البيع وان كان
الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر لكليهما فان رضي كل بقول الاخر فظ والا تحالفا وحلف المشتري
اولا في الصور الثلث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا يتعجل فائدة النكول وهو
وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف بدا القاضي بايهما شاء ويحلف كل على نفي ما
يدعيه الاخر ولا يحتاج الى اثبات ما يدعيه الاخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه الاخر هذا هو الصحيح
وفسخ القاضي البيع اي بعد التحالف ومن نكل لزمه دعوى الاخر اي اذا عرض اليمين اولا على المشتري
فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل

لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان
البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبائع
ينكره وكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فالتحالف مخالف للقياس فان المشتري لا يدعي
شيئا لان المبيع قد سلم له والبائع يدعي عليه زيادة الثمن والمشتري ينكره لكن التحالف فيه ثبت
بقوله عم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار
وقبض بعض الثمن وحلف المنكر سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره فقال المشتري الثمن موجل
وانكر البائع او قال المشتري الثمن موجل الى سنة وقال البائع لا بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة
او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما لي الخيار الى ثلثة ايام وقال الآخر الى يومين
او قال المشتري اديت بعض الثمن فانكر البائع ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري اي هلك
ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حـ وابي يوسف والقول للمشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ
البيع على قيمة الهالك لان كل منهما يدعي عقدا ينكره الآخر فيتحالفان لهما ان التحالف بعد قبض
المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة ولا بعد هلاك بعضه الا ان يرضى البائع
بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن فكان العقد
لم يكن الا على القائم فيتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ وينصرف الاستثناء عندهم الى التحالف وقالوا
ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض
المشايخ ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف الى
يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى
البائع ان ياخذ الحي ولا ياخذ من حصة الهالك شيئا فلا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا اما بعد البائع
فاذا اخذ البائع الحي فقد صالح عن جميع ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري ولانه بدل الحلف
ولا في راس المال بعد الاقالة وصدق المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم اي اذا تقايلا السلم ثم وقع
الاختلاف في راس المال فالقول للمسلم اليه ولا تحالف لان التحالف يفسخ الاقالة ويعود السلم

وذا لا يجوز

وذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة
البيع تحالفا وعاد البيع فانهما اذا تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود البيع وهذا عند محمد ولو اختلفا في بدل
الاجارة والمنفعة قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستاجر اولا ان اختلفا في الاجرة والموجر
ان اختلفا في المنفعة اي لكل واحد لكل شيء من صاحبه وان برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا
في الاجرة وحجة المستاجر اولى ان اختلفا في المنفعة لان حجة الموجر يثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر
يثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات وحجة كل منهما فقط بعد ان اختلفا فيهما كما اذا قال الموجر آجرت
سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل آجرت سنتين بمائة واقاما البينة يثبت سنتين بمائتين ولا
تحالف ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر اي اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة
والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وهذا عند ابي حـ وابي يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف
القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان التحالف في الاجارة يثبت قياسا على البيع واما عند محمد فلان
البيع ينفسخ بقيمة الهالك وهنا ليس للمنافع قيمة وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخ فيما بقي والقول
للمستاجر فيما مضى فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة فيجري التحالف
قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر وان اختلف الزوجان في متاع البيت
فلها ما صلح لها وله ما صلح له او لهما اي وان اختلفا ولا بينة لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها
وما صلح للرجال لهما او للنساء يكون للرجل مع يمينه وان مات احدهما فالمشكل للحي والمراد بالمشكل ما صلح
للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حـ وقال ابو يوسف يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي
للزوج مع يمينه في الحيوة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث واما عند محمد ان كانا حيين فكما
قال ابو حـ وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحيوة وللحي
بعد الموت وعندهما العبد المأذون والمكاتب كالحر **فصل** ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه
او اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او رهنيه زيد او غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي
لان يد هؤلاء ليست يد خصومة وان قال اشتريته من الغائب او قال المدعي غصبته او سرقته

تحالف

او سرق منه لا وان برهن ذو اليد على ايداع زيد لانه تقبل البعد اذا قال اشتريته من الغائب فحو اقرانه
يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة ولذا اذا ادعى المدعى الفعل على ذى اليد كما اذا قال غصبته منى او
سرقته منى لا يسقط عنه الخصومة ولذا اذا قال سرق منى وقال ذو اليد اودعنيه فلان لا يسقط الخصومة
عند ابى ح وابى يوسف وعند م رح يسقط كما لو قال الشهود اودعه من لا نعرفه فانه لا يدفع الخصومة
لاحتمال ان يكون المدعى هو الذى اودعه عنده بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه يسقط
الخصومة عند ابى ح فان الشهود يعلمون بان المودع ليس هو المدعى وعند م رح لا يسقط الخصومة حيث
لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده ولو قال ابتعته من زيد اى قال المدعى اشتريته من زيد وقال ذو اليد
اودعنيه هو سقط بلا حجة الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله بقبضه فان المدعى اذا قال اشتريته من زيد
فحو اقراره بوصل الى ذى اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا اثبت الوكالة بقبضه وهذه
المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى لانها خمس صور وهى الايداع والاعارة والاجارة والرهن
والغصب وايضا فيها خمس اقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع الخصومة وعند ابى ليلى يندفع بلا بينة وعند ابى يوسف
ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة لا ان كان معروفا بالحيل لاحتمال ان يدفع ملكه بيده
الى من يودعه فى البلد ويقول له اودعه عندى بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى عليه وعند م رح
لا يندفع بقول الشهود نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعنده يندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج فى الملك المطلق احق من حجة ذى اليد وان وقت احدهما فقط اى اعلم ان
حجة الى ارخ عندنا احق من حجة ذى اليد وعند الشافعى حجة ذى اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند
ابى ح وم رح احق وعند ابى يوسف احق صاحب الوقت ولو برهن خارجان على شىء قضى به لهما وعند
وعند الش فى تهاتر البينات فانه برهنا على نكاح سقطا لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة
فيه ممكن وهى لمن صدقته فان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهى له فان برهن الاخر
قضى له ولو برهن احدهما وقضى له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا اثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج
على ذى يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبقه اى اذا كانت امرأة فى يد رجل ونكاحه ظاهر فادعى الخارج

انها

انها زوجته البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق فان برهنا على شراء شىء من ذى يد فلكل نصفه
بنصف او تركه ان الكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشىء بنصف الثمن وان شاء تركه وبه
احدهما بعد ما قضى لهما لم ياخذ الاخر كله وهو لسابق ان ارخا اى وكم الشراء من ذى اليد ايضا ولكن
به ان لم يورخا او ارخ احدهما ولكن وقت الى ان وقت احدهما فقط ولا يدلهما الى ارخا فالسابق
احق فان لم يورخا او ارخ احدهما فان كان فى يد احدهما فهو اولى والبعض يكون فى يد احد منهما
فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احد منهما فقرر ان للكل نصفه بنصف الثمن او تركه والشراء
احق من هبة وصدقة مع قبض اى قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر وهبه لى زيد وقبضته او تصدق
على زيد وقبضته وبرهنا فمدعى الشراء احق والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة معه فان
برهن خارجان على ملك مورخ او شراء مورخ من واحد او خارج على ملك مورخ وذو يد على ملك مورخ
اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر اى قال احدهما اشتريته من زيد وقال
الاخر اشتريته من عمرو وذكرا تاريخا واحدا او وقت احدهما فقط استويا فان علم انه اذا وقت احدهما
فقط ولم تلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء فان برهن خارج
على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او
لبد او جز صوف فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال فى يد
من معه ان برهن كل واحد من ذى اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينات
وترك المال فى يد صاحب اليد وعند م رح يقضى للخارج لان ذا اليد اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا
يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان فى العقار عنده وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا فحكمه
مذكور فى الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا
جمعتها فى الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو
احق وان لم يكن فان كان لكل منهما ذا يد فهما متساويان وكذا ان كان كل منهما خارجا فى الملك
المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ احدهما او ارخا معا ولم يكن احدهما سابقا وان كان فقد مر

ان كان احدهما سابق

ان السابق احق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه احق وان كان
احدهما ذا يد والاخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك
فعلا كما اذا قال كل واحد هو عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي
كاتبته فهما سواء لانه خارج اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته وقال الاخر دبرته
او اعتقته فهذا اولى فالحاصل بطلان كل بينة يكون الشراء اثباتا فهي احق هذا في الخارج وذو اليد في الملك
المطلق اما الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا او ان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين
فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين كالشراء والهبة ونحو ذلك ينظر الى قوة السبب
كما في الهبة ولا يترجح بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احد الخارجين نصف
دار والاخر كلها فالربع للاول والباقي للثاني اعلم ان اباح اعتبر في هذه المسئلة طريق
المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعي الكل بلا منازعة وفي النصف الاخر وقعت منازعتهما على السواء فينتصف
فلصاحب الكل ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة والعاصح
بهذا الان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف
سهم هذا هو العول واما المضاربة فلان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان من الثلثة فيضرب
الثلثين في الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل الثلث في الدار لان ضرب
الكسر بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في ستة معناه ثلث الستة وهو اثنان وان كان في ايديهما
فهي للثاني نصفه قضاء ونصف لا به فان الدار اذا كانت في يديهما يكون النصف في يد كل منهما
فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه احد فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما
فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق تاريخ
سنها وان اشكل فلهما اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك الدابة مع ذي اليد
فان برهن احد الخارجين على غصب شيء والاخر على وديعة استويا اي ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت هذا الشيء مني والاخر ادعى اني اودعته عندك وبرهنا يتنصف بينهما لاستوائهما

فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا واللابس احق من آخذ الكم والراكب من اللجام ومن
في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه مثلا صاحب اليد في هذه الصور هو الاول و
جالس البساط والمتعلق به سواء لكن هو ثوب وطرفه مع اخر والقول لصبي يعبر عن نفسه انا حر
وان قال انا عبد فلان قضي لمن معه لكن لا يعتبر المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول فان كان
معبرا او يقول انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه وان قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان
عبدا لعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه ليس في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن معبرا
لا يكون في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد اقول على الانسان ليس دليلا ظاهرا على الملك فان من
رأى انسانا في يد اخر يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد انه ملكه فان الاصل في الانسان
الحرية فلعل الصحيح الذي لا يعبر عبدا لصاحب اليد مشكل والحائط لمن جذوعه عليه او متصل به
اتصال تربيع اتصال التربيع اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك
والثاني اي اتصال التربيع لانهما في بنيان يحيطا مع جدار بيته اخر يجعله كمربع لا لمن له عليه
هرادي المراد بالهرادي الخشبات التي توضع على الجدار بل هو بين الجدارين لو تنازعا في اذا
كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء للاخر عليه فهو بينهما وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق
ساحتها بنا على ان لا يرجح بكثرة العلة ارض ادعى رجل انها في يده و اخر كذلك وبرهنا قضي
بيدهما فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده فان الاستعمال دليل اليد

باب دعوى النسب

مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البائع الولد يثبت نسبه منه
وامية امها فيفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها هذا عندنا وعند زفر والشافعي
دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امة فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى
فيه التناقض وكون العلوق الحلو في يد البائع دليل على انه منه والعاقل وان ادعاه المشتري مع
دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري
نكحها واستولدها ثم اشتراها وكذا لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد يعني انه مات

الامة والولد حي فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لا
لان الولد اصل في ثبوت النسب فات بعد ما اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة
يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته
من الثمن اي لو ادعى البايع الولد انه ولده بعد ما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف
حول يثبت نسب الولد ويرد البايع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما
اصاب الولد يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده ولو بعد اعتقه ردت دعواه اي اذا
ادعى البايع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت دعوة البايع كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل
من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين اي ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع
الى وقت الولادة اكثر من نصف حول الا اذا صدقه المشتري واذا صدق ففي حكم القسم الثاني ولا
وفي الثالث لم يبطل بيعه القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف سنة من زمان البيع والثاني
ما اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين
ففي القسم الثاني يثبت نسبه وامومتها وينفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول وهي ام ولده نكاحا
اي هذه ام الولد نكاحا اي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد و
وههنا يحمل على هذا الحمل ومن باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورد بيعه وكذا
لو كانت الولد او الام او رهن او اجر او زوجها ثم ادعاه اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن
باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع
يحتمل النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذا اذا كانت الولد او رهنه
او اجره او كانت الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض
الى وجدت
ذلك كله ويصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير الفاعل في كانت الولد ان
كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كانت الام ليصح تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده
وكاتب المشتري الام وهذا التغيير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله ولو كاتب

المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا اي لمسئلة الشارح حملا كاتب من ولد عنده
او رهنه او اجره ثم كانت الدعوة ولا يحسن حمله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق الخ مرت
ما اذا اعتق المشتري المولد لان الظن صحيح ان يحمل على اعتاق المشتري وكتابته لا على اعتاق
المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فرجع الضمير في كاتب الولد المشتري وفي كاتب الام من
في ومن باع ومن باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البايع الاخر ثبت نسبهما
منه وبطل اعتق المشتري لانه من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت الاخر والتوأمان ولدان
بينهما ولادة من اقل ستة اشهر ولو قال لصبي معه هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد
زيد بنوته هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للمقر بعد الجحد لان الاقرار
في النسب ينتقض بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله لا يرتد بالرد وان كان مع مسلم و
كافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في المآل
اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعية ويحرم عن الحرية ولم يمكن وسعه اكتسابها
ولو قال زوج امرأة لصبي معهما هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة
مشتراة واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو حر اي ولدت امة مشتراة وادعى المشتري
الولد ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور
حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت
والمشتري مغرور لان البايع غره وباع منه جارية لم يكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة
فان مات الولد فلا شيء على ابيه لعدم المنع منه وتركته له لانه حر الاصل فان قتله ابوه او غيره
غرم الاب قيمته ورجع بها كثمنها على بايعه لا بالعقر اي ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله
غيره فاخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامة البدل للاب كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق
كمنع الولد منه وفيه القيمة ويرجع بقيمته على البايع كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ منه
المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع **كتاب الاقرار** هو اخبار بحق لاخر عليه

وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق او اعتاق مكرها لما ان حكم
الاقرار الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مكرها ولو كان
انشاء لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول
صح ولزمه بيان ما جهل بمال قيمته صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك
وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم وفي مال عظيم من
النقدين نصاب وفي مال عظيم من الذهب او من الفضة وفي خمسة وعشرين من الابل ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلثة نصب في اموال عظام ودراهم ثلثة وفي دراهم كثيرة عشرة عند ا
لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في اقل من النصاب وكذا درهما درهم وكذا وكذا
احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون لان كذا كناية عن العدد وبين واقل العددين بلا تكرار
بغير واو احد عشر واقل عددين بذا التكرار بالواو واحد وعشرون ولو ثلث بلا واو فاحد عشر
لانه لا نظير للثلاثة بلا واو وما قرب منه اثنان بلا واو وهي احد عشر ومع الواو في واحد
وعشرون وان ربع زيد الف يعني لو ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة وواحد و
وعشرون وعلي او قبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا لان ظاهره
الاقرار بالدين فقوله هو وديعة يكون بيانا لنوعه تاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا
لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص وعندي او معي او في بيتي او كيسي او صندوقي امانة وقوله
لمدعي الالف اتزنها وانتقدها او اجلني بها او قضيتكها او برأتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها لي
او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا لانه ان لم يذكر الضمير يحتمل ان يراد زنه كلام الاهل بميزان العقل
وانتقد كلام الملك ولا تعلق قوله زنها واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمت
بانك كاذب وابرأتني ان لا تدعي علي وتصدقت على الفقراء بالمال تدعي علي بلا حق ووهبت لي
كما في تصدقت ليكن او احلت لك مالا على زيد فاصنع به وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له
في انه حال وحلف المقر له على انه ليس بمؤجل فيجب له الدين حالا او مائة ودرهم كلها دراهم

وفي مائة وثوب ومائة وثوبان يفسر المائة وهو مائة وثلثة اثواب كلها ثياب العلامة في قوله
للمال على مائة ودرهم عند الشافعي يفسر المائة كما في على مائة وثوب وهو القياس وعندنا ذكر
لفظ العدد وما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة يكون المائة من جنس
ذلك المقدار قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد عدد او نحو مائة وثلثة اثواب وان لم يكن
من المقدرات كالثوب مثلا فيجب يفسر المائة والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته و
فصه اي الاقرار بخاتم يلزم حلقته وفصه فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين فالمجرور
مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله وسيف جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان و
الكسوة الحجلة البيت المزين بالثياب والسرر وتمر في قوصرة ايا هما كثوب في منديل او ثوب
في ثوب وثوب في عشرة اثواب واحدا هذا عند ابي يوسف فان عشرة اثواب لا يكون ظرفا لثوب
وعند محمد يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس يلف في ثياب كثيرة وخمسة في خمسة في نية الضرب خمسة وبنيته
مع عشرة وعند الحسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق ومن درهم الى عشرة
او ما بين درهم الى عشرة عليه تسعة هذا عند ابي حنيفة لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل
وعندهما تدخل الغايتان فيجب العشرة وعند زفر لا تدخل شيء منهما فيجب ثمانية وفي قوله من دار
ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له بينهما والفرق لابي حنيفة ان في قوله ما بين الواحد الى العشرة لا وجود
لما بينهما الا بانضمام الاول الحائطان لا يسمى ما بين خمسين الى ستين الا مع انضمام الاحاد التي دون
الخمسين بخلاف ما بين هذا الحائطين ولو اقر بالحمل صح وحمل على الوصية من غيره اي يحمل هذا الاقرار
على ان رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالان يقر وارثه بانه للموصى له وكذا ان ما بين سببا صالحا
كموصي كالارث والوصية اي ويصح الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية فان الوصية
للحمل يصح والحمل يرث وان لم يبين سببا صالحا كما لو بين البيع او قال اشتريت له لا يصح واعلم انه
اذا ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متعينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعددة
كالارث والوصية فان ولدت حيا لاقل من نصف حول اي من وقت الاقرار علم انه كان موجودا وقت ولدت حيا

حملها وان ولدت ميتا فللموصي والمورث لانه اذا بين السبب وقال ان فلانا اوصى بهذا الحمل او ان فلانا مات
وترك ميراثا فاله فيكون بهذا اقرارا بملك الموصي او المورث فينقسم بينهما ورثتهما وان فسر ببيع او اقراض
او ابهم الاقرار لغا بهذا عند ابي يوسف وعند محمد يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح وان اقر بشرط الخيار
بان قال لفلان على الف درهم على اني بالخيار فيه ثلاثة ايام صح وبطل شرطه لان الخيار للفسخ والاقرار لا
يحتمله ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله
لكن يفتى اي بقول ابي يوسف ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض
لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمان الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا
امرا لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكره يستحلف وان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم
انه كان كاذبا

باب الاستثناء

ومن استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى الكل لزمه الكل
اي لزمه كله لان استثناء الكل لا يصح فان استثنى كيليا او وزنيا من الدراهم صح قيمته وان استثنى
غيرهما منها لم يصح ان قال له على مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوبا
لم يصح هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد لا يصح
في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية ومن اقر ووصل به ان شاء
الله بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل تبعا
وما هو كذلك لا يصح استثناؤه وان قال بناؤها لي وعرصتها لك فكما قال وفص الخاتم ونخلة البستان
كبنائها ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة لا يصح الاستثناء ولو قال
الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي يصح فان قال له على الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان
المقر له لزمه الالف والا فلا وقوله ما قبضته صفة العبد وقوله وعينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان
سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف والا فلا وان لم يعين لزمه الالف وما قبضته لغو وقوله ما قبضته
لغو عند ابي حنيفة سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع
تهلكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه يتعلق بتغيير عنده

خبر اي يكون لغوا عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا وفي ثمن
متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجيد عند ابي حنيفة وصل
ام فصل وعندهما ان وصل يصدق لانه بيان تغيير عنده وبيان تغيير عندهما وفي من غصب او وديعة
ان ادعى احدى هذه صدق الا في الستوقة والرصاص اي ان قال على الف من غصب او وديعة الا انها زيوف
او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا والفرق
بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان في الدراهم بغير
الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على ما كان كذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم
وانما سميات الدراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان فصل لا وصدق غصبت ثوبا
وجاء بمعيب وفي له على الف درهم الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا لان الاستثناء يصح متصلا
لا منفصلا ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الاخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة
وقال الاخر غصبتنيه لا والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل
يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له وفي هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه اي
المقر لانه اقر باليد ثم ادعى انه كان لي فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة وصدق من قال اجرت فرسي
او ثوبي هذا فركبه او لبسه ورده على او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجب ان
يسلم الى المقر له ثم يدعي كما في مسئلة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر
باليد الا مطلقا بل بيد ضرورية لاجل الانتفاع فيما وراء الضرورة هو حكم يد المودع بخلاف
الوديعة

باب من الاقرار

ودين صحته مطلقا اي سواء علم سببه او علم بالاقرار ودين مرضه
المراد مرض الموت بسببه وعلم بلا اقرار كبدل مال ملكه او اتلفه او مهر عرسه سواء وقد ما على ما اقر
به في مرضه هذا عندنا وعند الشافعي هذا يساوي الاوليين لاستوائهما في سبب الاقرار ولنا ان اقرار
المريض وقع بما يتعلق به حق الغير والكل على الارث وان شمل ماله اي الديون الثلاثة وفي دين
الصحة ودين المرض لسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان شمل جميع المال

ولا يصح ان يخص اى المريض مرض الموت غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية
اى بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث وان اقر اى المريض بشيء لرجل ثم ثبت بنوته
ثبت نسبه وبطل ما اقر به وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها لان في الاول اقرار المريض لابنه وفي الثانية
لاجنبية ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله اى في السن بحيث يولد مثله لمثله وصدقه
الغلام ثبت نسبه ولو في مرض وشارك الورثة تصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر عن نفسه
ومات المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق وصح اقرار الرجل المرأة بالوالدين والولد والزوج
والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد ويكفي
شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة وصح التصديق بعد موت المقر الا الزوج بعد موتها
موته بعد اعتدادها لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوج بعد انقطاعها بخلاف التصديق
الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح هو الارث باق
بعد الموت لان التصديق يستند الى الاقرار والارث حق معدوم ولو اقر بنسب من غير الولاد كالاخ والعم
لا يصح لانه تحميل النسب على الغير ويرث الا مع وارث وان بعد ومن اقر باخ وابوه ميت شاركه في الارث
بلا نسب لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب ففيه تحميل على الغير ولو اقر احد ابني ميت له على آخر
دين بقبض ابيه نصفه فلا شيء للمقر والنصف للآخر اى اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد
ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي للاخ لان اقرار المقر ينصرف الى نصيبه

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار اى مع اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند
لا يصح الا في صورة الاقرار فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيجرى فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية
وشرط ... اذا صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلث لكل واحد من المدعي
والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه ويفسده جهالة البدل وما استحق من المدعي يرد المدعي حصته
من العوض وما استحق من البدل رجع بحصته في المدعي وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت
فيه اى ان كان البدل منفعة يعلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن

على النقل بهذا ... ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة والآخران اى الصلح مع سكوت او انكار
معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما اى مع
السكوت او الانكار وتجب في صلح على دار لانه اذا صولح عن دار فيزعم المدعى عليه انه يجحده وله ملك
وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار فيزعم المدعي انه اخذها عوضا
عن حقه فيه اخذ بزعمه فيجب الشفعة وما استحق من المدعي رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه
اى يخاصم المستحق فيما استحق وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه اى ان استحق بعض
البدل في يد المدعي الى دعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل
وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار
رجع الى دعوى المبدل ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرأ
عن دعوى الباقي وانما لا يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم
او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه وان ابرأه المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا
لان هذه براءة عن دعوى عن دعوى الاعيان وهي صحيحة والاصل يكون البراءة من الاعيان صحيحة
والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا فبرء واحد
عن نصيبه لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة قيل صورة الصلح
عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما
يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استئجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز و
والجناية في النفس عمدا وفيما دونه عمدا او خطأ والرق ودعوى الزوج النكاح وكان عتقا بمال وخلعا
اى كان الصلح بمال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح مع الاقرار كان عتقا بمال في حقهما
حتى يثبت الولاء فان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه بل قطع نزاع
في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فكان الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح في الاقرار
يكون خلعا مطلقا وفي الآخرين في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب عليها العدة وان تزوجت زوجا

اي في جائزة العقد اما في ما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل لها التزوج
في عدته وان علمت انها لم يكن حل لها دعوا النكاح ذكره في الهداية الا ان في بعض نسخ مختصر
القدوري جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز في الرمز
اختار هذا لان الصلح ان جعل عنه فرقة فالعوض لم يشرع من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يصح
في مقابلة شيء ولا عن دعوى حد لانه حق الله تعالى ولا لو اقتل ما دون الا بعمد او صالح عن نفسه لانه
رقبته ليست بمال تجارته فلا يجوز التصرف فيها وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لان عبده من كسبه
فيصح تصرفه فيه واستخلاصه والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او ح م هذا عند ابي ح وعندهما
لا يصح بالكثر من القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه
في الهالك باق فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربوا فان الزائد على المالية في مقابلة الصورة
وفي موسر اعتق نصف له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل هذا بالاتفاق واعلم
فقط وعنده فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمه غير منصوص عليها ولو صالح بعرض
صح وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد وبدل الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل
لا وكيله لان ذا في الصورتين ليس في معنى البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض وحط الباقي
فيرجع الحقوق الى الموكل الا ان يضمنه اي الوكيل فح يكون البدل عليه لاجل الكفالة وفيما هو كبيع لزم وكيله
اي فيما يكون الصلح عن مال على مال في غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار وان صالح فضولي و
وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقد حاضر او عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح
وان لم ينقد ان اجازه المدعى عليه لزمه البدل والا رد اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه مع المدعى
وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من مالي او الى هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك
على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبها الى نفسه او اطلق وقال صالحتك على الف درهم ونقده
ففي هذه الصورة صح الصلح وان لم ينقد الالف ان اجاز المدعى عليه لزمه والا فلا وصلحه على بعض جنس
ما له عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة لان تعويض الشيء لا يصلح عوضا للكل فصح عن الف

حال على مائة حالة او على الف مؤجل ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا
لوصف الحلول او عن الف جياد على مائة زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف
الجودة في المائة ففي هذه الصورة يصح الصلح والاشتراط قبض بدل الصلح ولم يصح عن دراهم على دنانير
مؤجلة لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فافتقر قبض الدنانير قبل الافتراق او عن الف مؤجل
على نصفه حالا لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وذلك الوصف ليس بمال او عن الف
سود على نصفه بيضا لانه يكون معاوضة الالف السود بخمسمائة بيض زيادة وصف وهو البياض ومن
امر بأداء نصف دين عليه غدا على انه بريء مما زاد فان قبل بريء وان لم يؤد عاد دينه اي قال ادّ الي
خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فقبل بريء وان لم يؤد الخمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند ابي ح
وم ح وعند ابي يوسف لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لانه جعل على العوض والنصف لا يصلح عوضا للبراءة
فيبقى البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فيعود دينه وفيه نظر لان على دخلت
على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان يؤدي الخمسمائة الاخرى
ويمكن ان يجاب بانه ان كان اي اللفظ هذا لكن المعنى كذا فانه مقيد بالاداء لانه ما رضي بالبراءة
مطلقا بل بالبراءة على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من
املاء المص وان لم يوقت لم يعد اي ان لم يوقت الاداء بل قال ادّ الي خمسمائة ولم يقل غدا ففي هذه
الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه ابراء مطلق وكذا لو صالحه عن دينه على نصف يدفعه اليه غدا
وهو بريء مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه ففي هذه الصورة ان قبل بريء عن الباقي فان لم
يؤد في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى وهذا بالاجماع فان ابرأه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا
فهو بريء اي الباقي ادّى او لا وقد علل في هذه المسائل بما علل ابو يوسف في المسئلة الاولى وهذا يحتاج على التعليل
الذي ذكرته من جانب ابي ح وم ح انما يصح في هذه المسئلة لان البراءة مقيد بالشرط هنا كما في المسئلة الاولى
ولو علق صريحا كان اديت الي كذا او اذا او متى لا يصح اي قال ان اديت كذا فانت بريء من الباقي
لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط لا ينافي

تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليل صريحاً لا يصح وان لم يكن صريحاً
كما في الصور المذكورة يصح وان قال لا اؤدي سراً الا اقر لك علانية حتى تؤخره عني او تحطه ففعل صح عليه ولو اعلن
اخذ للحال ولو صالح احد ربي الدين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه
الا ان يضمن ربع الدين فان الشريك الذي لم يصالح له ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركاً
بينهما بان يكون واجباً بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث وبينهما وقيمة
المستهلك المشترك فان قبض احد الشريكين شيئاً منه اتبعه ولو قبض شيئاً من الدين شاركه شريكه
فيه ورجعا على الغريم بما بقي اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك فليس
لك على شيء فان ما اعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه ولو شرى احدهما بنصفه شيئاً ضمنه شريكه
ربع الدين او اتبع غريمه اي اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئاً فلشريكه ان يضمنه ربع
الدين لانه صار قابضاً نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ
الثوب بطريق الصلح عن النصف ومبنى الصلح على الحط فلا فائدة الا ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين
فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب فان شئت
خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين ولو في الابراء عن
حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك اي اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك
الآخر عليه بشيء لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدين سابق صورته لزيد على عمرو
خمسون درهماً فباع عمرو وبكر عبداً مشتركاً بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون
درهماً ووقعت المقاصة بين الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو
فليس لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد وقع المقاصة بينها وبين الخمسين
التي كانت لزيد عليك فاد الي نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمرواً قاضٍ دينه بالمقاصة لا قابض شيئاً
ولو ابرأ عن البعض قسم الباقي على سهامه اي اذا كان الدين بين الشريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف
نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثاً لانه بقي له ربع وللآخر نصف وبطل صلح احد ربي سلم عن نصفه على ما دفع

اي اذا اسلم رجلان في كر بر وراس مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهماً ثم صالح احدهما
على نصف كره من الخمسين التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وعند
ابي يوسف يجوز كما اشتريا عبداً فاقال احدهما في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين
في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم توجد فان اخرج احد الورثة عن عرض او عقار
بمال او ذهب بفضة او عكسه او نقدين بهما صح قل بدل او لا اي يصح عن النقدين اي الدراهم والدنانير
بهما سواء قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف وفي نقدين
وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من حظه من ذلك الجنس اي اذا كان المعطى ما تحويهم
يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة بقية
الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والابراء عن الاعيان لا يجوز وبطل
الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة يعني ان اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان يكون الديون
لبقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة هذا الصلح اصلاً حيل فان شرطوا
براءة الغرماء منه او قضوا نصيب المصالح منه تبرعاً او اقرضوه قدر حظه منه وصالحوا عن غيره واحالهم
بالقرض على الغرماء صح الحيلة الاولى ان يشترطوا المصالح ان يبرئ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان
التركة بمال وفي هذا الوجه فائدة لبقية الورثة لان المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته يقسم بينهم
والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح نصيبه نقداً او يحيل لهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذا الوجه
يتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق وهي الاقراض فليفرض ان حصته
المصالح من الدين مائة درهم ومن العين مائة ايضاً ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر
من مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضونه المصالح مائة وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون
من غير الدين على العشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر وان لم يكن يزاد على العشرة
شيء كالسكين مثلاً ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة السكين وفي صحة الصلح عن تركة
جهلت على مكيل او موزون اختلاف فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان

يحون

بهما شبهة بشبهة الربوا ولا اعتبار بها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون
يحتمل ان زايدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولو جهلت في اي غير المكيل او الموزون
في بدل البقية صحة الاصح وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة عن الاعيان لا تجوز وان كان
بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح ووجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي
الى المنازعة فيجوز وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء اي غير محيط ولو فعل قالوا
صح اي ان لا يصالح قبل قضاء الدين اذا كان على الميت دين غير محيط ولو صالح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا تخلو
عن قليل دين والداين قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة والداين لا يتضرر
لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا ووجه القياس
ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة
الصلح صحة الدعوى ام لا فقيل نعم فعند البعض يكون شرطا لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار
فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير
صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال من احد وعمل
من الاخر وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك
وقرض ان شرط للمضارب اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد
شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان المضاربة ايداع
وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى اخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون
للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا واجارة فاسدة اذا فسدت فلا ربح له بل عوضه اي
لا ربح للمضارب بل له اجر مثل عمله ربح ام لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ولا يضمن المال فيها اي في المضاربة
الفاسدة كما في الصحيحة لا يصح الا بما يصح به الشركة وتسليمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما
فيفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسد بها
وما عداه من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكذا اشتراط الوضيعة

على المضارب وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان
او مكان او نوع من التجارة وان يشتري ويوكل بهما اي بالبيع والشراء ويسافر عند ابي يوسف ليس له
ان يسافر وعن ابي حنيفة ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده ويبضع
ولو رب المال ولا تفسد به اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال خلافا لزفر ويودع ويرهن و
يرتهن ويوجر ويستاجر ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر اي يقبل الحوالة وليس له ان يضارب الا
باذن المالك او باعمل برايك الضابط ان الشيء لا يتضمن مثله ولا الابداع ونحوه ولا ان يقرض او يستدين
وان قيل له ذلك اي اعمل برايك ما لم ينص عليهما اي على الاقراض والاستدانة والمراد ان يصح المضاربة بالعمل
برايك دون الاقراض لان المضاربة من صنيع التجارة وهي مجلبة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه
فلو اشترى بالمال بزا او قصر او حمل بماله وقيل له ذلك اي اعمل برايك فهو متطوع لانه لا يملك الاستدانة
وان صبغه احمر يكون شريكا بما زاد ودخل تحت اعمل برايك كالخلطة اي ان قال اعمل برايك صبغه
احمر يكون شريكا بما زاد وهو دخل الصبغ تحت اعمل برايك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط
به شيء من ماله وانما قال فصبغه احمر حتى صبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برايك عند ابي ح لان السواد نقصان
عنده واما ساير الالوان غير السواد فكالحمرة فلا يضمن اي بصبغه احمر وبالخلط بماله اي اذا قال اعمل برايك
وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في المضاربة اي في مال المضاربة ولا ان يجاوز بلدا او سلعا او
وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه ولا ان يتزوج عبدا او امة من مالها اي من مال
المضاربة ولا ان يشتري من يعتق على رب المال بقرابة او غيره لكان قريبا او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر
فلو شرى كان له لا لها اي للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن
ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة ويسعى العبد في قيمة حصته
منه الالف فيه حصة رب المال من العبد مضارب بالنصف شرى بالفه امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه
موسرا فصارت قيمته الفا ونصفا سعى لرب المال في الف وربعه او اعتقه وللرب المال بعد قبض الالف تضمين
المدعي نصف قيمتها وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ لعدم الملك لان

لان مال المضاربة اذا صارت اعيانا كل واحد يساوي راس المال لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون
راس المال لانه يحتمل ان يهلك ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد بكونه راس مال او ربحا ثم اذا زاد
القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة وثبت النسب وعتق
الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك مؤخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه
لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فلا تعدي منه ويسعى الغلام في راس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة فاذا قبض
الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء
فالجارية كلها ربح للكل فنفذت الدعوة السابقة وصارت ام ولد فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك
فلا يشترط له صنع

باب المضارب يضارب

ولا يضمن المضارب بدفع مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية
وهو قولهما وان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة ووجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه
مضاربة فيضمن ووجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشركة في
يضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر يضمن بمجرده فلو اذن في الدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا
نصفان فنصف ربح للمالك وسدس للاول وثلث للثاني وان قيل ما رزقك الله فلك ثلث لان المالك
قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول وما رزق الله المضارب الاول الثلثان ينصف
بينه وبين رب المال ولو قيل ما ربحت من شيء فبالنصف فللثاني نصف ولهما نصف لان ربح المضارب الاول النصف
وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما رزق الله فلي نصف او ما حصل فنصفان وقد دفع بالنصف فنصف
للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فلكل من المالك والثاني ما شرطهما وعلى الاول سدس لان للمالك
النصف وللمضارب الثاني الثلثان فيضمن المضارب الاول السدس وصح شرط للمالك ثلثا وليعمل هو اي
المضارب ولنفسه ثلثا ويبطل بموت احدهما ولحاق المالك بدار الحرب مرتدا بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب
مرتدا حيث لا يبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم بعزله اي ان عزل رب المال المضارب
لا ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم فله بيع عروضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد فضة من جنس راس ماله نقد بالفضة
البيع اي صار نقدا او يبدل خلافه به استحسانا اي يبدل نقدا انقص لكنه خلاف جنس راس المال بان كان راس
المال

المال دراهم والنقود دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض وجه
الاستحسان ان الربح لا يظهر الا بالنض اي بالجنس فتحققت الضرورة ولو افترقا وفي المال ديون لزم اقتضاء
ديونه ان كان ربح والا لا لانه ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل ويوكل
المالك به اي ان لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان الحقوق لا يرجع
الى رب المال لان الحقوق يرجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء اي احتيج
سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك والبياع والسمسار يجبران عليه اي على الاقتضاء لانه
يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب الى البيع الحنطة ونحوها لبيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبر ان على تقاضي
الثمن وما هلك صرف الى الربح اولا فاذا زاد على الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح و
وفسخ العقد ثم عقدت فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقد ثانيا
فهلك المال وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لا يضمن المضارب ونفقته
في مصره في ماله كدوائه نفقة المضارب مبتدأ وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان في المصر
او في السفر فان الدواء في ماله وعن ابي يوسف الدواء بمنزلة النفقة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة
خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه في مالها بالمعروف وضمن
الفضل اي ان انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل ورد ما بقي في يده بعد قدومه مصره الى مالها اي ما بقي
من الطعام ونحوه وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسوق وان بات كسوق مصره فان
ربح فان ربح اخذ رب المال ما انفق من راس ماله اي اخذ من الربح ما انفق المضارب حتى يتم راس المال
حتى يتم راس المال فان فضل شيء قسم فان باع متاعا مرابحة حسب نفقته لا نفقة نفسه اي ان رابح وقال
قام علي بكذا يحسب فيه ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب مضارب
بالنصف شرى بالفه بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما
والمالك الباقي وربع العبد للمضارب وثلاثة ارباعه لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح
على الفين فقط اي اشترى بالالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا ولم ينقدهما الى البائع حتى

ضاع الالفان في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلثة ارباع فاذا
دفعهما يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان
باعه مرابحة يبيعه على الفين فقط وقوله اي لا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لان الشراء وقع
على الفين فلا يضم اليه الوضيعة التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب فلو بيع بضعفها فحصتها ثلاثة
الاف والربح منها نصف الالف بينهما اي بيع باربعة الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف
ملك المضارب خاصة ثم ثلثة الاف يدفع منها راس المال وهو الالفان وخمسمائة بقي الربح خمسمائة
نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراه بنصف رابح بنصفه
نحو له شراه بنصف صفة للعبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول
قام علي بنصف الالف لان شراء المضارب من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبني المرابحة
على الامانة فيعتبر اقل الثمنين ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطأ فربع الفداء عليه
وباقيه على المالك اي اذا امتنعا من الدفع واختار الفداء يعني ارش الجناية يقدر بقدر الملك والعبد يخدم
المضارب لان راس المال الف والعبد يساوي الفين واذا عنها فيخدم المضارب يوما والمالك
ثلثة ايام اي خرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة
تنتهي بالقسمة ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم وهلك اي اذا
دفع المال رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان يؤديه الى البائع ثم يدفع رب المال الى المضارب
ثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك في يده وجميع ما دفع راس ماله وصدق مضارب قال معي الف دفعته
الى والف ربحت لا مالك قال الكل دفعته وعند زفر وهو القول الاول لابي حنيفة القول لرب المال
لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ولو كان
معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة اي صدق زيد مع اليمين لانه منكر
دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة او وديعة او بيع صدق زيد
مع اليمين لانه منكر دعوى التملك ولو قال المالك عينت نوعا صدق المضارب ان جحد مع اليمين لان

الاصل

١٦٢

لان الاصل في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيها الخصوص ولو ادعى كل نوعا صدق المالك
اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته **كتاب الوديعة** هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع
ان هلكت اي بلا تعد منه وله حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف والسفر الخروج الى السفر
فالسفر مصدر والسفر الحاصل بالمصدر فافتراق المصدر وان نهى عن السفر او كان الطريق مخوفا
فسافر فهلك المال ضمن ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او في فلك
آخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ان جحدها مع رب الوديعة يضمن
سواء اقر بها بعد الجحود او لا وان اقر مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ
وان جهل المودع الوديعة عند الموت (موت المودع) يضمن او صبغها او خلط بماله حتى لا يتميز فان ان خلط بخلاف الجنس
ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي ح وكذا عندنا الا اذا خلط بما هو الاكثر
منه لا بما هو الاقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعندهم ح لا بل يثبت الشركة سواء كان اقل او
اكثر وتعدى المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر بغيرها
ضمن اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ في غيرها فهو ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان حبسها الى آخره وان
اختلطت بلا فعله اشتركا ولو زال التعدي زال ضمانه كما اذا وضعها في دار غير دار امر المالك
بالحفظ فيها زال الضمان اي ان كانت الوديعة بحيث لو هلكت لكانت مضمونة فزال هذا المعنى وانما قلنا
هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لا حقيقة وزوال الضمان بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة
التعدي وعند الشافعي ان ازال التعدي لا يزول الضمان ولا يدفع الى احد المودعين قط بغيبة الآخر
امانة اذا كانت الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كانت منهما فكذا عند ابي ح خلافا لهما لان (الى علة لقول ابي ح)
ليس للمودع ولاية القسمة ولا احد المودعين دفعها الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم
اي اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحد
ان يدفعها الى الآخر للحفظ بل يقسمانه فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي ح وعندهما يجوز الدفع
الى الآخر فيما يقسم وضمن دافع الكل لا قابضه اي اذا دفع الى الآخر فيما يقسم يضمن الدافع النصف ولا

يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده فان شاء عند الدفع الى اعياله فقد دفع الى من له منه بد فيضمن
والى من لا بد منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظ الفرس الى عرسه لانه لو لم يحفظها بنفسه ثابت منع دار
فحفظ في اخر منها لان بيوت دار واحدة لا تتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار لان الدارين
متفاوتان حتى لو كان له خلل ظاهر ضمن اى اذا كانت للبيت الذي حفظ فيه خلل ظاهر وقد عين بيتا اخر
في هذه الدار ضمن ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول فقط هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يضمن ايهما شاء فان
ضمن الاخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن ايهما شاء هذا بالاتفاق فيهما فان ضمن مودع المودع على مودع
الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه
فاذا فارقه ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الاخر لانه صار مودعا ... غاب الاخر ولا صنع له في ذلك كثوب العين
الريح في حجر انسان ولو ادعى كل من رجلين الفا مع ثالث انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو اى الالف عليهما
ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر
فالقاضي يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا (اى تنازعا) اقرع بينهما فان نكل لاحدهما يحلفه للاخر
وان نكل له ايضا فهذا الالف مع الف اخر عليه يكون لهما لانه واجب الحق لكل منهما سواء بالنكول او بالاقرار
وذلك حجة ناحية ويصرف الالف اليهما فصار صاحبا نصف حق لكل منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان
النكول بينهما يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضي له ولا يحلف للاخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة
بقضاء القاضي فيجوز تاخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما وقضى به فعلى رواية في الاسلام البزدوي يحلف
للثاني فان نكل يقضي بينهما لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان القضاء
وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل لاحدهما يقضي له ولا ينتظر ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار
وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب العارية

هي تمليك منفعة بلا بدل فان اللفظ مبني عن التمليك فان الهبة العطية
والمنافع قابلة للتمليك كالموصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات
اربعة انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية
وتصح باعرتك ومنحتك اصل المنح ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد ثم توسع فيه اصل الوضع

تحمل

تحمل على العارية واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سكنى اى داري
لك بطريق السكنى فداري مبتدأ ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب وعمري سكنى اى داري
لك عمري فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمري والعمرى جعل الدار لاحد مدة عمره
وسكنى تمييز ويرجع المعير فيها متى شاء ولا يضمن بلا تعد ان اهلكت هذا عندنا وعند الشافعي العارية
مضمونة ولا تؤجر لانه لا يستتبع ما فوقه فان اجرها فعطبت ضمنه (اى ضمنه المعير المستعير) المعير ولا يرجع على احد او المستاجر
بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع اى على موجره ان لم يعلم انه عارية معه اى ان لم يعلم
المستاجر انه عارية مع موجره وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر ويعار ما اختلف
استعماله او لا ان لم يعين منتفع ومالا يختلف وان عين اى ان اعار شيئا ولم يعين من ينتفع
فللمستعير ان يعير سواء اختلف استعماله كركوب الدابة او لم يختلف كالحمل على الدابة وان عين من
ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان اختلف لا وكذا الموجر اى اذا اجر شيئا وان يعين من ينتفع به
فللمستاجر ان يعيره سواء اختلف استعماله او لا وان عين يعيره ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف وعند
الشافعي ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك
المنافع فالمستعير لما ملك المنافع كان له ان يملكها غيره فمن استعار دابة او استاجر مطلقا له ان
يحمل ما شاء ويعيره اى الحمل ويركب ويركب واياما فعل تعين وضمن لغيره وان اطلق الانتفاع في الوقت
والنوع انتفع به ما شاء اى وقت وان يقيد اى انتفاعه بوقت او نوع او بهما ضمن بالخلاف
الى شر فقط التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت او فيهما فان عمل
على موافقة القيد فظ وان خالف وان كان الخلاف الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر يضمن وكذا تقييد
الاجارة بنوع او قدر اى ان وافق او خالف الى مثل او خير لا يضمن والى شر يضمن ورد المستعير الدابة الى اصطبل
مالكها ومع عبده اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او مع عبده يقوم على دابته او لا تسليم
اى رد العارية اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ارسلها
المستعير مع عبده اى فهلكت قبل الوصول اليه ولكن اذا ارسلها مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف

اجيره مياومة اذ ليس في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب
او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذى لا يقوم على الدواب
فدلت المسئلة على ان المستعير لا يملك الايداع كما مر ومستعار غير نفيس الى دار مالكه فان هذا تسليم بخلاف
المستعار النفيس كالحلى اذ حينئذ لا يبرأ الا الى المعير بخلاف رد الوديعة والمغصوبة الى دار مالكهما فان هذا لا يكون
تسليما بل يضمن لا بد من الرد الى المالك وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع
بهذه الاشياء الا باستهلاكها الا اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير الميزان او يزين بها الدكان
وفائدة كونها قرضا انها لو هلكت بيد المستعير قبل الانتفاع تكون مضمونة وصح اعارة الارض
للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن ان اطلق اى لا يضمن المعير ما نقص من البناء
والغرس بالقلع ان كان الاعارة مطلقة اى غير موقتة وضمن ما نقص بالقلع ان وقت اى وقت
الاعارة ورجع قبل ذلك الوقت وانما يضمن للغرور وفي صورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير
واعتمد على الاطلاق وكره الرجوع قبله اى قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار للزرع لا يؤخذ
حتى يحصد وقت او لا لان للزرع نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية
معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب على المستعير والموجر والغاصب لان الرد واجب
عليهم لا عند طلب المالك ويكتب المعار قد اطعمتني ارضك لا اعرتني اذا اعيرت للزراعة اى اذا اعير
الارض للزراعة فان المستعير ان يكتب كتابا يكتب عند ابى ح بلفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة
الارض قد يكون للبناء وعندهما يكتب بلفظ الاعارة

كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض وتصح
بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فان الطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب
الى الارض كان عارية وجعلت هذا لك واعمرتك وجعلته لك عمرى قال النبي عم من اعمر عمرى فهى للمعمر له
ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال دارى لك عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية وحملتك
على هذه الدابة بنيتها اى نية الهبة وكسوتك هذا الثوب ودارى لك هبة تسكنها فان قوله تسكنها ليس تمييزا بل هو
مشورة وفي هبة سكنى اى دارى لك هبة سكنى فقوله تمييز يكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية

او سكنى هبة اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة اى موهوبة او نحلى سكنى النحلى اسم
من النحلة اى الاعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز او سكنى صدقة اى دارى لك بطريق السكنى
حال كون السكنى صدقة او صدقة عارية اى دارى لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز
فهم منها المنفعة او عارية هبة اى دارى لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم منها
المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل اى تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن
في الموهوب فالقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون
القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل فصح ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده
باذن اى اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد
ان يأذن الواهب صريحا في مشاع لا يقسم متعلق بقوله فصح والمراد به اذا قسم لا يبقى منتفعا كالرحى و
الحمام والبيت الصغير لا فيما يقسم اى لا يصح الهبة في مشاع لو قسم يبقى منتفعا عندنا خلافا للشافعى
وهذا الخلاف مبنى على اشتراط القبض فهو يجوز المشاع محل للقبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض
منصوص عليه فيها فلا بد من كماله ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبى والمفسد هو الشيوع
المقارن لا الشيوع الطارى كما اذا وهب ثم رجع في بعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف
الرهن فان الشيوع الطارى مفسد فان قسم وسلم صح اى اذا وهب النصف المشاع ثم قسم وسلم
صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع فان وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم لم وان طحن واخرج
وسلم ولذا السمن في اللبن اى لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع وهبة لبن في ضرع
وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وثمر في نخيل كالمشاع اى لا يجوز هذه الهبات لكن اذا فصلت هذه
الاشياء عن ملك الواهب وقبض تصح وتتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد وما وهب لطفله بالعقد
وما وهب له اجنبى يقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده او وصى احدهما او امه وهو معها او اجنبى يربيه
وهو معه او زوجها لها بعد الزفاف اى زوج الطفلة الموهوبة لها لاجلها لكن بعد الزفاف وصح هبة اثنين
دارا لواحد لان لها الكل عنه في يده بلا شيوع وعكسه لا اى هبة واحد لاثنين دارا لا يصح عند ابى ح

وعندهما يصح لان التمليك واحد ولا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذا هبة النصف من كل واحد فيثبت
الشيوع بخلاف الرهن لانه يحبس بدين كل واحد بكماله كتصدق عشرة على غنيين وصح على فقيرين اي اذا
تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند ابي ح وكذا اذا وهبها لهما للشيوع وعندهما يصح الهبة لان الشيوع
عندهما كما في هبة واحد واراد بالغنيين والصدقة لان الصدقة على غنيين يراد بها الهبة مجازا والهبة
جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة لهما جائز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله
فلا عوم الصدقة تقع في كف الرحمن جل الا يقع في كف الفقير فلا شيوع واما الهبة على الفقير فهي والصدقة
جائزة فلذا الهبة **باب الرجوع عنها** ومن وهب ثم رجع صح هذا عندنا لعدم الواهب اي عدم بهبته
ما لم يثب اي ما لم يعوض وعند الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عم لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد
فيما يهب لولده ونحن نقول به اذ لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة ويمنعه الزيادة المتصلة كبناء
وغرس وسمن لا المنفصلة ويمنعه مثل الولد وموت احد العاقدين وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي
بنحو خذه عوض هبتك فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كل بهبته وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية
وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب لامرأة ثم ابانها لا وقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها حروف
دمع خزقه وقد قيل وموانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت
والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك وان رجع ما استحق في
نصف الهبة بنصف عوضها لانه استحق نصف العوض حتى يرد ما بقي هذا عندنا وعند زفر يرجع
بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فما لم يرده لا يرجع بالهبة
والعاقلون لحق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا بان يسلم له كل العوض ولم يسلم ولو عوض نصفها رجع
بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف لعدم ان باع الموهوب له نصف الهبة فللواهب
ان يرجع في النصف وكذا اذا لم يبع شيئا فللواهب الرجوع في النصف لانه له الرجوع في الكل ففي النصف
اولى ولا يصح الا بتراض او حكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح اي اعتاق الموهوب له
الموهوب قبله ولو منعه فهلك لم يضمن اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع فيه لم يقض القاضي

فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده عليه مضمونة الا
اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم وهو مع احدهما اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي فسخ من
الاصل لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه وصح في الشائع فان تلف الموهوب في يد الموهوب له
فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة وهي بشرط
العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما في العوضين وتبطل بالشيوع يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى
الفاعل والمفعول محذوف للدلالة ويجوز ان يكون على العكس وبيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية و
يثبت الشفعة هذا عندنا وعند زفر والشافعي هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل على
المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك العين بعوض فكيف
يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي كذا في معنى
ملكت هذا ابدا لك قلت يحمل على المعنيين في الحالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه شرط
يصير قمارا اما الشرط الذي يصير المال عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه فيكون شرطا ابتداء اعتبارا
للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض للشرط بمعنى العوض اعتبارا لما يؤول اليه حتى يترتب عليه احكام
البيع حالة البقاء لا في الابتداء **فصل** ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها
او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها صحت وبطل
الاستثناء والشرط رايت في بعض الشروح ان قوله او يعوضه شيئا منها يرجع الى التصدق فانه اذا
تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض شيئا
فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله او يعوضه يرجع الى الهبة والصدقة ولو اعتق
الحمل ثم وهبها صحت اي الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار كانه وهبها واستثنى الحمل فالهبة
جائزة ولو دبره ثم وهبها لا لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن كالاستثناء ولا ينعقد الهبة في الحمل فبقي هبة شيء
مشغول بملك الواهب او هبة المشاع ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت بريء منه فهو باطل لما مر
ان التعليق بالشرط في الابراء لا يصح وجاز العمرى للمعمر له حال حياته ولورثته بعده وهي جعل داره له مدة

عمره فاذا مات ترد عليه اي العمري جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا مات ترد على الواهب وهذا الشرط
باطل لما جاء به الحديث وبطل الرقبى وهي ان مت قبلك فهو لك الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار
فلانه انتظار لموت المالك وهي عارية عند ابي ح وم ح لانه تعليق التمليك بخطر وعند ابي يوسف تصح لان قوله
داري لك رقبى اي داري لك تمليك والانتظار مؤمل لتوهم الموت وتصح وتبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبني على تفسير
وصدقة كهبته لا تصح الا بقبضه ولا في مشاع يقسم اي اذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا
تصدق بشيء على فقيرين لما مر ولا رجوع فيها اي الفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض
وهو الثواب

كتاب الاجارة

قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة وآجر على
وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ في المضارع يؤاجر واسم الفاعل المؤاجر وفي عين الخليل آجرت زيدا
مملوكي اؤاجره ايجارا وفي الاساس آجره وهو موجر ولم يقل مؤاجر فانه غلط ومستقبح في موضع
وهي اسم للاجرة كالجعالة واجر يأجره من باب طلب اي اعطاه الاجرة فهو آجر نحو فتح الفرق بين المؤجر والآجر
والاجارة فعالة من آجر يؤجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال هي بيع نفع معلوم بعوض كذلك
دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور وزراعة الارض مدة كذا طالت او قصرت لكن في الوقف
لا يصح فوق ثلث سنين في المختار كيلا يدعي المستاجر انه ملكه فحكمه عدم الجواز اذا كان بهذا المعنى لا يصح الاجارة
الطويلة بعقود مختلفة لما جوزها البعض تجاوز الله عنهم وبذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل قدر
معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمة فلا يجب الاجرة بالعقد فلا يملكها فيه فان الاجارة
عقد يجب بنفس العقد بل بتعجيلها فان المستاجر اذا عجل الاجرة فاعطى هو الاجرة الواجبة بعد اذ لا يلوث
له حق الاسترداد او شرطه فانه اذا شرط تعجيل الاجرة يجب تعجيلها او باستيفاء النفع او التمكن منه في الدار
قبضت ولم يسكنها وسقط بالغصب بعذر فوت تمكنه وللموجر طلب الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة
لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستاجر انما قال هذا لان الخياط اذا عمل بعض
المستاجر في خياطة بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاط فهذا دليل على ان الاجرة يجب بقدر العمل
لكن نقول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجرة ما عمل بخلاف ما اذا لم يسلم

العمل

العمل على البعض فانه يملك ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل ولا يتقدر للابعاض فيتوقف الطلب على كل
العمل وللخبز بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرج فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما هذا عند ابي ح
لانه امانة بيده وعندهما يضمن مثله او قيمته ولا اجرة وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر وللطبخ بعد
الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته هذا عند ابي ح وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل و
له هو زائد كالنقل ومن لعمله اثر في العين اي شيء من ماله قائم بتلك العين كالصبغ مثلا كالصباغ
والقصار يقصر بالنشا والبيض له حبسها للاجرة فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجرة هذا عند ابي ح وعندهما العين
كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجرة وان شاء
ضمنه معمولا وله الاجرة ومن لا اثر لعمله اي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب
لا حبس له بخلاف راد الابق فان الابق كان على شرف الهلاك فكان احياه وباعه منه بالجعل وعند
زفر ليس له حق الحبس في الكل اشترط العمل ام لا ولمن اطلق له العمل ان يستعمل غيره فان قيد بيده عملا
لما امره ان يخيطه ولاجير الحج بالعيال ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه وحامل خط او زاد الى زيد
بالاجارة ان رده بموته لا شيء له هذا عند ابي ح وعند ابي يوسف وعند محمد له الاجر بالذهاب في الخط اي في الكتاب
وفي الزاد لا شيء له اتفاقا حيث نقض عمله بالرد وصح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه فان العمل
المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وله كل عمل سوى موهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا
للبناء او غرس صح واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضى
المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء او الغرس لهذا والارض لهذا
قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم وقوله والا اي وان لم ينقص القلع وقوله او يرضى عطف على ان يغرم اي لصاحبها
فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول ان يعطي الموجر قيمة البناء
او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء والتمليك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون
برضى المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس في ارضه هذا الذي
ذكر في وجوب القلع وعدم وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه ان نقص

القلع الارض بحمله بل ارض المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفي غيره يكون والرطبة كالشجر فان لها بقاء
في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد ولو شرط سكنى واحد
له ان يسكن غيره وان سمى نوعا وقدرا حمل الدابة نحو كر بر فله حمل مثله ضررا او اقل كالشعير لا الاضر كالملح
وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه اي ركوب المستاجر مع غيره ذكر الرديف نصف قيمتها بلا
اعتبار الثقل فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد
الثقل ان اطاق حمله والا كل قيمتها اي ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد وان كان الحمل بحيث لا تطيقه هذه
الدابة وان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه وكبحه العطب الهلاك والكبح اللجم جذبه الى نفسه
عنفا يعني ضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي ح وعندهما الا ان يكون ضربا او
كبحا غير متعارف وبجوازها على ما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه فقوله وردها بالجر عطف على قوله
اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاجنبي ردها ذاهبا وجائيا
وانما قال ذاهبا وجائيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك
الموضع فيضمن بالجواز عنه اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا في وزعم ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان على القول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن
لانه لا مدخل بجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب يفتى بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن به
بل يحتمل ان يكون له مدخل يفتى بالضمان وبنزع سرج حمار مكترى وايكافه مطلقا واسراجه بما لا
يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه الى ان هلك ضمن
سواء كان الاكاف مما يوكف بمثله الحمار او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان هذا السرج
مما لا يسرج بمثله الحمار يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن زائدا على الاول فيضمن
بحسابه وهذا عند ابي ح وعندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان ذلك زائدا في الوزن
على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة وبسلوك الجمال طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا
يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي للحمال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول المقصود

ومن استاجر ارضا للزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب
ومن دفع ثوبا بالخياطة فصار قباء ضمن قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى
لانه لا يزاد على المسمى عند ثلث الاجارة الفاسدة **باب الاجارة الفاسدة** الشرط يفسدها والمراد
شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر والشافعي يجب بالغا ما بلغ كما
في البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقط
الزيادة فيه وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة في اوله هذا
عند بعض المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى زمان لزم العقد
في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار
اول رؤية الهلال حرج وفي كل علم مدته بان قيل اجرت ستة اشهر لكل شهر بكذا او اجارتها سنة
بكذا وان لم يبين قسط كل شهر واول المدة ما سمى والا فوقت العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة
والا فالايام كالعدة اي ان كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر
فعند ابي ح يعتبر الكل بالايام كل شهر ثلثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان
اجر في عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي ح يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام
وهو ثلثون يوما فمن ذي الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة يتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة
وعشرين فالسنة تتم على اي حادي عشر من ذي الحجة والحق ان يتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل
حال وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر في سنة واحدة واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين
وبطعامها وكسوتها هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة لا يفضي
الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظآر شفقة على الاولاد وهو مستحق وللزوج وطئها
لا في بيت المستاجر فان البيت المستاجر ملكه فمنعه فيه وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم يأذن
بها فان اقرت بنكاحه لا اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج
فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها فلا ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت

اي فسخ اجارة الظئر درر

القلع الارض بجملته بل ارض المستاجر فيها لا يكون للمستاجر القلع وفي غيرها يكون والرطبة كالشجر فان لها نهاية
في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد ولو شرط سكنى واحد
له ان يسكن غيره وان سمى نوعا وقدرا حمل الدابة له حمل مثله ضررا او اقل كالشعير لا اضر كالملح
وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه اي ركوب المستاجر مع غيره ذكر الرديف نصف قيمتها بلا
اعتبار الثقل فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يجحف الفرس والثقيل العالم بها وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد
الثقل ان اطاق حمله والا كل قيمتها اي ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث تطيقه هذه
الدابة وان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه وكبحه العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه اي
عنفا بغير حق يضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي ح وعندهما لا الا ان يكون ضربا او
كبحا غير متعارف وبجوازها على ما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه فقوله وردها بالجر عطف على قوله
اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا
وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك
الموضع فيضمن بالجواز عنه اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن
لانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب يجب عدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن بذلك
بل يحتمل ان يكون مدخل يجب بالضمان ونزع سرج حمار مكترى وايكافه مطلقا واسراجه بما لا
يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن
سواء كان الاكاف مما يوكف بمثله الحمار او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان هذا السرج
مما لا يسرج بمثله الحمار يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن زايدا على الاول فيضمن
بحسابه وهذا عند ابي ح وعندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زايدا في الوزن
على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر ما زاد وسلوك الجمال طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا او لا
يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي للحمال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل المقصود

ومن استاجر ارضا للزرع فزرع رطبة ضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب
ومن دفع ثوبا للخياطة فصاغه قباء ضمن قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى
لانه لا يزاد على المسمى علة لها في الاجارة الفاسدة **باب الاجارة الفاسدة** الشرط يفسدها والمراد
شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر والشافعي يجب بالغا ما بلغ كما
في البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقط
الزيادة فيه وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة في اوله هذا
عند بعض المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى زمان لزم العقد
في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار
اول رؤية الهلال حرج وفي كل علم مدته بان قيل اجرت ستة اشهر كل شهر بكذا او اجارتها سنة
بكذا وان لم يبين قسط كل شهر واول المدة ما سمى والا فوقت العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة
والا فالايام كالعدة اي ان كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء الشهر
فعند ابي ح يعتبر الكل بالايام كل شهر ثلثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان
اجر في عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي ح يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام
وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة يتم على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة
وعشرين فالسنة تتم على الى حادي عشر من ذي الحجة والحق ان يتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل
حال وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر في سنة واحدة واجارة الحمام والحجام والظئر باجر معين
وبطعامها وكسوتها هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة لا يفضي
الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظآر شفقة على الاولاد وهو استحسان وللزوج وطيها
لا في بيت المستاجر فان البيت للمستاجر ملكه فلا يدخل فيه وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم يرض
بها فان اقرت بنكاحه لا اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج
فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها فلا ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت

اي فسخ اجارة الظئر درر

لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شيء منها ويجب اجره على
ابيه فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم يصح للاذان والامامة والحج
وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم
القرآن والفقه والاصل عندنا انه لا يجوز الاجارة على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور
الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه كي لا يضيع الاندرس ويجبر المستاجر على دفع ما قبل ويحبس
وعلى الحلوة المرسومة الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى وهي ان يستعملها اهل ما وراء النهر ولا لاجارة المشاع الا من
الشريك هذا عند ابي حنيفة وقالا يصح اجارة المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى غزلا لينسجه بنصفه
او استاجر حمارا ليحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا له ببعضه ففيه هذا يسمى قفيز الطحان
وقد نهى النبي عليه السلام عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان
او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم فان هذا فاسد عند
ابي حنيفة وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل والوقت والاول
يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع للمستاجر والثاني يوجب كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا
عليه وفيه نفع للاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المقصود عليه العمل اي بعمل بهذا العمل مستغرقا بهذا اليوم
فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء في اليوم فعند ابي حنيفة انه يصح لان كلمة
في لا تقتضي الاستغراق او ارضا بشرط ان يثنيها اي يكربها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك
في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كان
الارض لا تخرج الزرع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت
تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان لا يبقى لا يفسد
او يكري انهارها ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة كريها يبقى بعد انقضاء العقد بخلاف
الجداول او يسرقنها فان منفعته يبقى بعد انقضاء العقد او يزرعها بزراعة ارض اخرى فسدت اي استاجر

ارضا

ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع المؤجر ارضا اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي يجوز
لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا فيصير كبيع ثوب هروي بثوب هروي
نسيئة وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخره بخلاف ان استاجرها على ان يكربها ويزرعها
او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا الشرط يقتضيه العقد فان لم يذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح الا ان
لم يعين بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف الدار فان استاجرها يقع على السكنى على ما مر
فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وهو استحسان ووجهه ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند زفر
لا يعود صحيحا وهو القياس ومن استاجر جملا الى مكة ولم يبين حمله وحمل المعتاد فنفق لم يضمن لان الاجارة
فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة وان بلغ مكة فله المسمى اي المسمى استحسانا كما ذكر ثمة في مسئلة الزراعة فان خا
صما قبل الزرع او الحمل نقض اي خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل
الحمل ينقض الفاسد العقد

باب ضمان الاجير المشترك يستحق الاجرة

بالعمل فله ان يعمل بالعامة انما حمل
العامة فله لانه بهذا بني على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل بهذا العمل ثم يلزم ان يصير منافع الاجير للمستاجر
فيتعين هذا اي بالاجير المشترك كالصباغ ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان به يفتى
على ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة ولا يضمن الا بالتعدي كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب
لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في الحفظة يضمن
عندهما كما في الوديعة التي يكون باجرة فان الحفظ مستحق عليه والعوض يقابل الاجرة في مقابلة العمل دون الحفظ
فصار كالوديعة بلا اجرة اما ان شرط الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم انه لا يضمن
وفي المتن اختار هذا لان شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان هنا صار كان
الاجرة في مقابلة العمل والحفظ جميعا فتفارق الوديعة التي لا اجر فيها بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه
كزلق الحمال او شد المكاري ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان
الماذون به العمل الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد وعلى هذا
ما ذكر في الحمام او على ما لا يعتاد فيه العرف المعلوم ولا يضمن به آدميا غرق او سقط من دابته اي آدميا غرق

بسبب مد السفينة او سقطت الدابة بسبب شدة المكاري لان الادمي مضمون بالعقد بل بالجناية
وضمان العقد لا يتحمله العاقلة ولا حجام او بزاغ او فصاد لم يتجاوز المعتاد فان انكسر دن في طريق
الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسره مع حصته من الاجر لانه لما وجب الضمان
فله وجهان احدهما انه جعل فعله تعديا من الابتداء فان الحمل شيء واحد او يجعل الاول باذنه ثم صار
تعديا عند الكسر فيخير رايتا والاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير
للخدمة سنة او لرعي الغنم وسمي اجيرا وحدا لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد
الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكان البيت
عطارا او حدادا او في حمل الدابة الى كوفة او واسط او في هذه الدار او هذه وفي حمل كر بر او شعير
عليها ويجب اجر ما وجد اي قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين وان سكنت هذه الدار
شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين وهلم جرا الى ثلثة اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في البيع
غير انه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان الاجارة الاجر تجب بالعمل وعند العمل يتعين
بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد البيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وكر البر
والشعير خلاف ابي يوسف ومحمد وفي الدابة الى كوفة او واسط احتمال الخلاف ومسئلة الخياطة
والصبغ متفق عليها ولو ردد في خياطة اليوم او غدا اي قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم
فله ما سمى ان خاطه اليوم واجر مثله ان خاطه غدا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان
لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم شيئان لهما ان كل واحد مقصود فصار كما في
النوعين وله ان ذكر اليوم للتعجيل ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل يفسد كما مر بل ذكره للتعليق
فيجتمع في الغد تسميتان ولا يجاوز به المسمى اي اجر المثل ان كان زايدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي
في الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم
وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على
نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا بشرط ولا يسترد مستاجر اخذ ما على عبد

اجره عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجرة لا يسترد لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا
لان الفساد لرعاية حق المولى وبعد الفراغ رعايته في الصحة ووجوب الاجرة ولا يضمن اكل غاصب اجر
غصبه فاجر هو نفسه يعني غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي حنيفة لانه
العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال المولى وصح للعبد قبضها وتأخذ تمام
مولاه قائمة هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يصح ما ذكرنا ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة
وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض او ابق في اول المدة والموجر في اخرها اصل
هذه المسئلة ماء الطاحونة فان المالك اذا قال ان ماء الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا
حكم الحال وصدق رب الثوب في امر الخياط لعمله قباء او قميصا بلا اجر فقال امرتني بالعمل لان الاذن مستفاد
من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين وفي عملت لي مجانا والصانع عملته باجر لان المالك ينكر تقوم عمل
الصانع وعند ابي يوسف ان كان الصانع معاملا يجب الاجر وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة للاجر
وابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق الاجر

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بعيب فوت النفع كخراب
الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة اما كان تفسخ لان العقد لا ينفسخ
لامكان الانتفاع بوجه اخر لكن للمستاجر حق الفسخ فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب سقط خياره
وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي لا ينفسخ بخيار الشرط ولا بالعذر وهو لزوم ضرر
لا يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو ضرر
لا يستحق بالعقد وموت عرس استوجر من يطبخ وليمتها فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر بطبخ طعام الوليمة
وحدوث دين لا يقضى الا بثمن ما اجر فانه يلزمه ضرر الحبس وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في مصر فان الاستيجار
للخدمة مطلقا ينعقد بالخدمة في المصر فكان مالك العبد لا سفر واحضر على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ
الاجارة او المستاجر ان يترك العبد فلمالكه الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ
وافلاس مستاجر دكان ليتجر فيه وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله قيل تاويله خياط يعمل برأس
ماله فذهب رأس ماله اما الذي ليس له رأس مال ويعمل بالاجر فرأس ماله ابرة ومقص فلا يتحقق العذر

وبدا المكتري الذي انه في سفره بخلاف بدو المكاري والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع
لمصلحة السفر فيما يبدو وله ان لا مصلحة في السفر فلا يلزمه الزام الاجر للاكتراء ومن طرف المكاري
ليس كذلك فيصير بدوه عن هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط ليعمل
في الصرف او يمكنه ان يقعد للخياطة في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف في ناحية وبيع ما آجره
وتنفسخ بموت احد عاقديه ان عقد بالنفس فان عقد لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف
مسائل من اوقد في حصائد ارضه مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض جاره لم يضمن قيل
هذا اذا كانت الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن فان اقعد خياطا او صباغا في دكانه من يطرح
عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احدهما العمل من الناس لوجاهته ويعمل الآخر لحذاقته في الهداية حمل
على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع والتقبل فان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه
لان احدهما يتقبل العمل لوجاهته وهذا العقد غير جائز قياسا لان احدهما يتقبل العمل ويستاجر الآخر بنصف
ما يخرج من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يمنع على نفيه من الآخر فان
عقدت شركة الصنائع ويقبل احدهما العمل ويعمل الآخر جاز فكذا هنا والحاجة ماسة بمثل هذا من العقد
فيجوز نظيره كما استاجر رجل جملا يحمل عليه محملا وراكبين الى مكة وحمل محملا معتادا وهذا عندنا وعند الشافعي
لا يجوز للجهالة ولو رآه الجمال فاجود وان استاجره ليحمل قدر زاده فاكل منه رد عوضه ومن قال لغاصب
داره فرغها والا فاجرتها كل شهر كذا فلم يفرغ فعليه المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها فانعقد
بينهما عقد اجارة الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا
بالاجارة مع ان الموجب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله او اقر
بالملك له لكن قال لا اريد هذا الاجر فانه ح لا يكون راضيا بالاجارة وصحت في نسختها الاجارة صح والمزارعة و[illegible]
اي المساقات والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة اي تفويضهما والايصاء اي جعل الغير وصيا
والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت
هذه الدار من غرة رمضان الى سنة لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة

والصلح

والصلح عن مال وابراء المديون **كتاب المكاتب** الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مآلا
فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حالا او مؤجلا او منجما اي موقتا بازمنة معينة اخذ من التوقيت
بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك نحو ان يقول كاتبتك على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا
وعند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من تنجيمه الى شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل فلعله ان يستقرض
في التسليم الى الاجل فانه قائم مقام العوض عليه او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا واخرها كذا فان اديته
فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي معناها وهو قوله
او قال جعلت عليك الى اخره وخرج من يده دون ملكه فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وعتق
مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبته او جنى عليها او على ولدها او مالها اي غرم العقر او ارش
الجناية او مثل المال او قيمته فان كاتب على قيمته او عين لغيره تعين بالتعيين هذا في ظاهر الرواية وعن
ابي يوسف انها يصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير او دنانيره
فان الكتابة جائزة لعدم تعينها او مائة ليرد سيده عبدا غير معين لو شرط ان يرد عبدا معينا صح
او المسلم على خمر او خنزير فسد قوله او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود
الفصل وعتق فيهما وسعى في قيمته اذا ادى ما سمي في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعي في القيمة ان ادى
المسمى وهو الخمر والخنزير وعن ابي يوسف انه انما يعتق باداء عينهما اذا قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر
وعند ابي يوسف ان ادى القيمة عتق وان ادى العين عتق ايضا وعند زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم
نهي عن اقتراب الخمر فاقيمت القيمة مقامها ولا ينقص مما سمي ويزاد عليه وهذه مسألة مبتداة لا تعلق
بها بمسألة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت من جنس المسمى فان كانت اقل من المسمى
لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه ووضع المسألة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا
فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه وصح
على حيوان ذكر جنسه فقط اي ان لم يذكر نوعه وصفته ويؤدي الوسط او قيمته الى نجم لانه لو واحد اصل
من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا في حق القيمة قضاء ثم معنى الاداء

باب تصرف المكاتب

وانما كاتب عبد امته على خمر معين فصح وان اسلم سيده قيمتها وعتق بقبض الخمر لانه علق عتقه بقبضها
لكن مع ذلك يجب القيمة **باب كتابة العبد** صح بيعه وشراؤه وسفره وان شرط ضده فانه ان شرط
ان لا يسافر فله السفر استحسانا لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط
فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هو اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا شرط مفسد يكون في اصل العقد كما
اي البيع والاعتاق
شرط خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين والنكاح امته وكتابة عبده
لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وليس من اهله
وجه الاستحسان انها افادة المال وعتقه يضاف الى المولى وله ولاؤه ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله
بعد العتاق
اي للمكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله لا تزويج عبده الا باذن
ولا هبته ولو بعوض والتصدق الا باليسير والتكفل واقراضه واعتاق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفس
عبده منه والمكاتب بان ذلك اعتاق وهذا اتلاف مال والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي كل
اي تزويج عبده
تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير كالمكاتب وما لا فلا لانهما يملكان تصرفا يحصل
المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده منه
وشيء من ذا لا يصح من مأذون ومضارب وشريك الا في قوله لا تزويج الى هنا واما انكاح امته وكتابة
عبده فيها وان لم يكونا جائزين من المأذون لم يدخلا في قوله شيء من ذا بل ذكرهما في كتاب المأذون بقوله
ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان قوله فيهما والنكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان للمأذون
فتخصيص الاشارة في قوله وشيء من ذا الى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى
قوله لا تزويجه الخ ويتكاتب عليه بالشراء ولده ووالداه لا من لا ولاد بينهما من ذي رحم عند ابي حنيفة وعندهما ان اشترى
ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة
في قرابة الولاد اذ الوالد قادر على الكسب فخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره لانه لا يقدر فيه الا باليسار وصح بيع ام
ولده وشراها بدونه فان شرى معه فلا يجوز اعتاقه عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح بيعها وان شراها بدون الولد لانها
ام ولده فلا يجوز بيعها وان الولد لم يكن ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق

به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولده ثبت امتناع البيع بتبعية الولد فانه لا يعتق ولدها ولا يثبت
اصالة والقياس ينفيه كولد ولد من امته يتعلق بقوله ويتكاتب عليها بالشراء اي ان ولد من امة فادعى
دخل في كتابته وكسبه له اي الكسب وبيد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه فكسبه فان كاتب قنين
له وزوجين فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها اي زوج امته عبده فكاتبهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة
الام لان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب او عبد بغير اذن له يملكها باذن
فاستحقت فولدها عبد اي تزوج المكاتب او عبد باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدت منه
فاستحقت فولدها عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور ولهما ان القياس
ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي الحر خالفت القياس باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه لان
حق المولى مجبور بقيمة يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في الحال بل يؤخر الى العتق
فان وطئ امة بملك فاستحقت فولدها عبد او بشراء فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالمأذون بالتجارة
اي ان وطئ المكاتب او المأذون امة بغير اذن المولى بناء على انه ملكها بان اشتراها او وهبت له ثم استحق
الامة او اشترى امة شراء فاسدا فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال فلو نكح فوطئ اخذ حين عتق اي ان نكح بغير
اذن المولى فوطئ يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد ولما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون
من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وههنا النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظم الكتابة ولقائل
ان يقول العقر يثبت بالوطء لا بالشراء والشراء الاذن بالشراء ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من
التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى وصح تدبير مكاتبه وان عجز بقي ولكن مدبرا وان مضى عليها
وسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا اي له الخيار اما ان عجز نفسه وكان مدبرا
او مضى على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته
او ثلثي بدل الكتابة وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي حنيفة بقي الثلثان
عبدا له ان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل واذا صح الكتابة وان ادى للكتابة ثلثي البدل
عتق مؤجلا فيختار الانفع وقد تلقاه جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيخير

للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد الثاني قبل العجز وهي في ملكه ظاهرا فيثبت نسب ولده لكن اذا عجزت
كان الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير فاستيلاد الاول وقع بغير تجز وكلها ام ولد له
ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا يكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور وثبت وطئه معتمدا
على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت
ام ولد للاول وانتقل نصيب الشريك اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به
المكاتب فيكون وطء الثاني في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة
ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي
عليها من بدل الكتابة عند م رح واذا انفسخت الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز فلما كاتبه
للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور وبطل البدل عند عامة المشايخ واي تدفع العقر اليها ح اي قبل
العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطأها الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول
والولد وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها لانه تبين بالعجز انه يملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد
فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور فان حررها اي المكاتبة المشتركة احدهما غنيا
فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ويرجع به عليها عند ابي ح وعندهما لا يرجع هذا مبني على ان الساكت
اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي ح وعندهما لا عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الآخر مليا او على اي حرره
احدهما ثم دبره الآخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي في المسئلتين او ضمن شريكه في الاولى فقط
اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي ح فاذا اعتق
لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمن
قيمته مدبرا او قد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يملكه
لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللآخر الخيارات الثلثة عنده فاذا دبره
لم يبق له ولاية التضمين بل بقي له ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء
ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان

لان التدبير

التدبير لا يتجزى عنده فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان
تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتق احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى فيضمن
نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب العجز والموت

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام اي الى ان
مضت ثلثة ايام وان لم يؤد حصة ذلك النجم حكم بعجزه وان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند
ابي ح وم رح وعند ابي يوسف لا يعجز حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه اي فسخها
سيده برضاء المكاتب وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن وفاء اي عن مال يفي ببدل الكتابة
لم تنفسخ هذا عندنا وعند ش رح يبطل الكتابة بموت المكاتب ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذه
الاحتياجة الى زوال اثر الكفر وهو الرق اذ يستند الحرية الى ما قبل الموت ويقضى البدل من ماله وحكم بموته
حرا وارثه منه وعتق بنيه ان ولد في كتابته حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يعتق بنوه او شراهم او كوتب
هو وابنه صغيرا او كبيرا بعقد اي كتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا
كشخص واحد وان لم يترك وفاء وترك ولدا في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته
وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا هذا عند ابي ح وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب
ايضا لانه كوتب بتبعية الاب فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدله فجنى الولد وقضي به اي
بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا للابن لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة
الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب وانما
ودينا يفي لانه لو كان عينا لا يتأتى القضاء بما بالاداء وح بالاداء لانه يمكن الوفاء في الحال وان اختصم قوم
امه وابيه في ولائه فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان القضاء يكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب
مات رقيقا والفسخ بعقد الكتابة فيكون القضاء في فصل مجتهد فيه وينفذ فتنفسخ الكتابة وطاب لسيده
ما ادى اليه من صدقة فعجز اي اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف
ثم اداها الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له لانه

اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وقد قال عم لك صدقة ولنا هدية فان
جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا به اى بالجناية فعجز او مكاتب فلم يقض به فعجز دفع او فدى اى جنى مكاتب
فلم يقض بموجب الجناية فعجز قبل دفعه واداء ارش الجناية لان هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة
صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع فعاد الحكم الاصلى وان قضى به عليه مكاتبا فعجز بيع فيه فان قضى بموجب
الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته
ولا تنفسخ بموت سيده واداء البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه
جميعا لانه لا ينتقل من ملك الى ملك الخ فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء البعض لا
يصح العتق لانه لا يعتق شىء بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق
ما ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدأ بولاء العتاقة فقال
من اعتق باعتاق او بوضع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه اى بمالكية قريبه اياه فولاؤه
لسيده وان شرط عدمه فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف
يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان تم
السيد ويلحق بدار الحرب فيحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فان مدبره او ام ولده فالولاء له
ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول اى وقت الاعتاق فله ولاء الولد لا ينتقل عنه
الى ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالى الام الى موالى الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق
فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من معتقه وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من نصف
ذلك اى ولدت الامة المعتقة ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما نصف حول لا ينتقل
ولاء الولدين ايضا لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر والتوأمان
ولدان من بطن بين ولادتهما اقل من نصف حول فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها
فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه اى ولدت الامة المعتقة ولدا بين الاعتاق وولادته
اكثر من نصف حول فولاؤه لسيد امه بعلة ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق

الاب

الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت
الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالى الاب لان موالى الام استحق
ولاء الولد زمان موته وبعد ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا ان مات بعدما مات الاب لانه الاب اذا
اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لموالى الاب عجمى له مولى الموالاة نكح معتقة
فولدت فولاء ولدها لمولاها عند ابى ح ومح واما عند ابى يوسف فولاؤه لمولى الاب مولى الموالاة ترجيحا
لجانب الاب وههنا بحث وولاء العتاقة وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمى لان ولاء الموالاة
لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبى وان كان من ذوى
الارحام اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة والمعتق عصبته قدم النسبى عليه وهو ذوى
الرحم اى المعتق يستحق ما بقى من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبى اما عصبة بنفسه ذكر لا فرض
له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب
يصير عصبة مع البنت فكلهم مقدم على المعتق والمعتق مقدم على ذوى الرحم اعنى لا فرض له ويدخل في نسبته
الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده اى ان مات السيد
ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذى يعرف في علم الفرائض ولا ولاء للنساء
الا ما اعتقن كما في الحديث عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء الا من اعتقن او اعتق من اعتقن او
كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اى ليس
للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقته او ولاء من اعتقه من اعتقته واما ولاء المدبر فقد عرفته في مدبر المدبر
يعرض ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء قد مرت

فصل

اى اسلم رجل على يده رجل ووالاه او على غيره
على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله ان اسلم اه قد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد وعقله عليه
وارثه له من ساله ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند
الشافعى لا اعتبار لعقد الموالاة والخ عن ذوى الرحم وله النقل عنه لمحضره اى بحضرته الى غيره ان لم يعقل
عنه فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالى معتق احد اتفاقا وولاء العتاقة مقدم على ولاء

الموالاة فشرطه ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول النسب لا يكون عربيا لان العرب
قبائل فيكون لهم الورثة النسبية

كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد
اختياره مع اهليته بقال او فعل فلان بفلان ما سواه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا
وهو ان يكون بالحبس او بالضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع
العضو فيفوت والرضا اعم من ف والاختيار يعني الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي
النوع الثاني لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد والتحقيق ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار
في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضا معدوم لكن الاختيار متحقق
هو وصف الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان العاقل اذا وقع امر فيه هلاك احدهما
فالامتناع عنه مجبولة في طبيعة جميع الحيوانات الا يرى ان الهرة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات
عن السهو من الهلاك الواقع ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان اختياريا ففيه اختيار
صورة قريب من الجبر فلذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو افسد الامتناع عما فيه مظنة الهلاك
اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبول من حيث ان الطبع مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغير
الملجئ لتحقق العقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدده به سلطانا كان او لصا وروي
عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان فقالا انه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره وخوف
المكره ايقاعه اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه وكون المكره به متلف نفس او عضو او موجبا غما يعدم الرضا
علم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الارذال انما يغتمون بالضرب او الحبس في الضرب الشديد ان لا يكون
اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا انه يكون حبسا مديدا اسم ينضجر منه والاشراف يغتمون بكلام
فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم والمكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق
عبده او لحق آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس على
بيع او شراء بالاكراه الذي يعدم الرضا او اقر او فسخ او مضى فان هذه العقود يشترط فيها الرضى وهو غير
الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء ويملك المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ويلزمه
قيمته

لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضا والبيع الفاسد
يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ خلافا لزفر فانه عنده بيع موقوف والموقوف
قبل الاجازة لا يفيد الملك فان قبض ثمنه او سلم طوعا نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي في يده كما في البيع حكم التسليم
حكم تمام الكل ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل
آلة للمكره في التسليم لانه يملك على تسليم البيع ولم يجعل آلة بغير تسليم المغصوب حتى اذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل
ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك
لا ينفذ فيه قلت لا نسلم ما هنا فجعل آلة يغير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع فلو اكره البائع لا المشتري
وهلك المبيع في يده اي في يد المشتري ضمن قيمته للبائع وله ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري
بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فقوله ضمن قيمته للبائع اي ضمن المشتري بقرينة ان الاقرار
الضمان عليه وله اي للبائع وهو المكره بالفتح ان يضمن ايهما شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع
على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا
ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء
فلا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بائعه ثم هذا البائع بالثمن على بائعه وهذا بخلاف
ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان
يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد لا قبله فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس
او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل لان هذه الاشياء استثنيت عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء
عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر ما امر
وقلبه مطمئن بالايمان وبالبراءة ولم يرخص بغيرهما اي القتل والقطع اي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك
فصبر خبيب حتى قتل فسماه النبي سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال النبي عليه السلام
ان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان شرب الخمر حل عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فرخص
اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق

بالقلب باق ورخص له اتلاف مال مسلم بهما اي بالقتل والقطع وضمن المكره بكسر الراء اذ في الافعال
يصير الفاعل آلة للحامل لا قتله فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة ويقاد المكره فقط اي ان كان القتل عمدا
فعند ابي ح وم القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له
القتل وعند ابي يوسف لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل
بالتسبب والتسبب عنده كالمباشرة كشهود القصاص وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اي اعتاقه فان هذه
العقود تصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ورجع بقيمة العبد ونصف
المسمى ان لم يطأ اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق
من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن
ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض
السقوط بان يجيء الفرقة من قبل المرأة فيتأكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا الوجه يكون اتلافا
فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر متقرر بالدخول ولان قيل ان وجوب
المهر بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له ونذره
ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع الاصل عندنا ان كل ما لا يحتمل الفسخ
فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينعقد مع الهزل ينعقد مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عم امرت
ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل
لتمكن الشبهة في اسلامه لا ابراؤه مديونه او كفيله او ردته فلا تبين عرسه فان ادعت البينونة
وقال اظهرتها وقلبي مطمئن بالايمان صدق ولو زنى يحد الا اذا اكرهه سلطان هذا عند ابي ح وعندهما
لا يحد ايضا اقول كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه من
غير السلطان فان عند ابي ح الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيجب فاذا اكره السلطان
فزنى لا يحد لوجود الاكراه هنا وعندهما يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في صورتين

كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير يجب

الضمان

الضمان ولذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب والمجنون المغلوب
هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا وغير المغلوب هو الذي يختلط
كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه ولا يصح عتقهما اي اعتاقهما واقرارهما وصح طلاق
العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر العبد بحد او قود يحد ويقاد في الحال فانه مبقى
على اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه ومن عقد منهم وهو يعقله اجاز وليه او رده قوله منهم
يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة
على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن الغير والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة بين النفع
والضرر بخلاف الاتلاف فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز
الولي وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بيناه ان الحجر في افعال الجوارح ولا يحجر حر مكلف بسفه وفسق ودين وصح
منه بعد حجر ما صح قبله هذا عند ابي ح وعندهما وعند الش يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره
القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الش يحجر على الفاسق زجرا له بل من مفت ماجن وطبيب جاهل
ومكار مفلس اعلم ان ابا ح يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا للضرر عن العامة فالمفتي الماجن هو الذي يعلم العامة
الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء واذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري
عن الرفقة فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه قبله وبعده يسلم اليه
ولو بلا رشد اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان
آنستم منهم رشدا اي بعد قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا سن اذا بلغه المرء يمكن
ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن
ثم في ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يؤنس منه رشد ما في خمس وعشرين فيدفع فيه امواله و
قبل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شراء او نحوهما يصح تصرفه عند ابي ح وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن منع
المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان الغالب ان التبذير بالهبة والصدقة فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة
يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه رشد عند ابي ح فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها وجب القاضي

المديون الى الحاكم المديون ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره بدراهم دينه وبالعكس استحسانا
والقياس ان لا يبيع الدراهم بالاجل وتابير الدين ولا دنانير للاجل دراهم الدين لانهما مختلفان لكنهما متحدان
ويباع لكل واحد لاجل الاخر لانهما متحدان في الثمنية كالعرض وعقاره خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العروض
والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء اى الغرماء
ومع عرض شراه ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي يحجر القاضي المشتري بطلبه ثم للبائع خيار
الفسخ **فصل** بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحين
عشرة وبه يفتى وان ادنى مدته له اثنى عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ
كتاب المأذون الاذن فك الحجر واسقاط الحق اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات
فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى صار ممنوعا لكونه مالكا للتصرف اما اذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف
وازال حجره اى منعه عن التصرف فهذا الاذن هذا عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة ثم يتصرف العبد لنفسه
فانه ليس بوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله لم يتصرف عطف على محذوف تقديره فقوله الاذن فك الحجر معناه
اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف فلم يرجع بالعهدة على سيده هذا تفريع على انه
يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن
من الموكل لانه اشترى للموكل ولم يتوقت هذا تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقف
والتوكيل موقت فعبد اذن يوما ماذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في نوع عام اذنه في الانواع
هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف
الشافعي والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء
ما لابد لهذا العمل فيهم وكذا اذا قيل ادى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام
لا اذن ويثبت دلالة فعبد راه سيده يبيع ويشتري وسكت ماذون هذا عندنا خلافا لزفر وان في
يكون ماذونا دفعا للغرور وجرى فله اذن مطلق فيصح للتجارة منه اجماعا فان تخصيص الشيخ بالذكر في الرواية
ان دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا يخصص بما اوقعه فعند تابعي التجارة خلافا فيتبع

ولو بغبن فاحش ولا يصح عندهما بالفاحش لانه تبرع ولهما انه من التجارة ويوكل بهما ويرهن ويرتهن
ويتقبل الارض اى ياخذها قبالة بالاستيجار والمساقاة وياخذها للمزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك
عنانا لا مفاوضة اى مفاوضة لان معنى المفاوضة هو في المال وياخذ مضاربة ويستاجر شيئا للاجر
والبيت ونحوهما ويوجر نفسه عندنا خلافا للشافعي ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا ويضيف
من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر المعهود ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه وعند ابي يوسف يزوج الامة لانه
تحصيل المال لها انه ليس من التجارة ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا الاذن
للمراة بتصدق شيء يسير من بيت زوجها هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة
فان المراة ماذونة عادة في مثل هذا ولكل دين وجب بتجارة او بما هو في معنى التجارة كالبيع والشراء والاجارة
والاستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته
يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص وكسبه حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب
اى وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر وان في لا يباع هو
في الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول مال لم يكن لا فوت
ما كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر
عن الناس لا بما اخذه سيده منه قبل الدين وطولب بما بقي
بعد عتقه اى اذا قضى دينه من ثمن رقبته اذا بيعت ومن كسبه
فان بقي شيء من الدين طولب اذا اعتق وللسيد اخذ غلة مثله
مع وجود دين وما زاد للغرماء وينحجر ان ابق هذا عندنا وعند الشافعي
لا ينحجر لان الاباق لا ينافي الاذن لانه يصح اذن العابق ولنا
ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده
اما اذا اذنه صريحا فهو يعارض دلالة الحجر او مات سيده
او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم

وهو اكثر اهل سوقه دفعا للغرور عن الناس والامة ان استولدها اي يحجر الامة ان استولدها مولاها وعند
زفر لا يحجر لانه يجوز اذن المستولدة قلت فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان يخرج ويتعامل مع الناس لكن
اذا اذنها فالصريح يفوق دلالة الحجر لا ان دبرها وضمن قيمتهما للغرماء في صورة الاستيلاد والتدبير ان كان
على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط لعدم السيد قيمتهما للغرماء اذ ما تعلق به حقهم لانه لا يحبس الآن الرقبة قيمتها
ولو حجر فاقر ان ما معه امانة او غصب اقر به او دين عليه صح هذا عند ابي ح وقالا لا يصح لان مصحح
الاقرار الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد وهي باقية ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما في
يده هذا عند ابي ح وعندهما يملك لان الرقبة ملكه وكذا الاكتساب وله ان ملك المولى لم يثبت خلافة عن العبد عند
فراغه عن حاجته كملك الوارث وهنا مشغول بها فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده اي عند ابي ح وعندهما
يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء وعتق ان لم يحط دينه اي برقبته وكسبه ويبيع من سيده بمثل القيمة او
باقل وسيده منه بمثلها او باقل اي يجوز بيع المأذون الذي يشمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز
لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين
ان ازال المحاباة او ينقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك والحاكم يجيز ابو ح للتهمة كما في الوارث
ولا تهمة في اذا باع من الاجنبي فلو باع بالاكثر حط الفضل او نقض البيع اي يامر السيد بازالة المحاباة
او نقض البيع وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه لثمنه اي للسيد ولاية حبس المبيع لقبض
الثمن فان سلم المبيع قبل الثمن ابطل حقه في العين فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده
دينا فيبطل الثمن وصح اعتاقه مدبونا اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين
محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته اي ان كان الدين اقل من قيمته
يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كانت القيمة اقل يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة
وهو اتلفها وبه فضل دينه معتقا اي يضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة فان باع سيده وعليه دين
محيط برقبته وغيبه المشتري فاجاز الغريم بيعه وله ثمنه او ضمن المشتري او البائع قيمته فان ضمنه اي البائع
ورد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد اي رجع البائع على الغريم وعاد حق الغرماء في العبد

فان باع سيده وعلم بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة في البيع
لا وانما قال وعلم بدينه لان البائع اذا اعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي به تحقق ان
ينفذ البيع لرضاء البائع والمشتري فيقول لان مع ذلك حق الغرماء وولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم
وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا وان كانت فلهم ان يرفعوا المحاباة او ينقض البيع فلا خصم
المشتري منكرا دينه ان غاب بائعه اي ان كان البائع غائبا والمشتري منكر الدين فالدين لا يخاصمه
عند ابي ح وم لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف هو خصم ويقضى للغريم دينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون
خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب ولو اشترى
عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره وهو ماذون عبد قدم المصر وقال انا عبد فلان ماذون في التجارة
يبيع ويشتري فهو ماذون وكذا اذا سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل اذنه ولا يباع لدينه
الا اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمولى حلوت اي تصرفوا
لا تهم العقد واجب ظاهر الحال والمولى لا يحجرهم وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن
وان ضر كالطلاق والعتق لا وان اذن به وما نفع وضر كالبيع والشراء توقف على اذن وليه للصبي بالاهلية
القاصرة في المنافع والشرائط الكاملة في المضار وفي الضرر بالنفع لرأي الولي في الصغير وفي بينهما وشرط
ان نفع لا يحتج تصرفه باجازة الولي وكذا لا يحتج اسلامه وشرط ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء
جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم القاضي او وصيه اي قال ثم وصيه الاول ليس وقال او
وصيه الاخير لان وصي الابعد استحق الولاية بعد موته في التصرف في ماله وله واما الذي اذن له في التصرف
حال حياته فوكيل لا وصي وكذا في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف
حال حياة القاضي وان سمي وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لانه هاهنا بمعنى الاستخلاف
كان الاب جعل وصيا فان فوض القاضي تصيير كفعل فمن الكل ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن
الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف صح ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح
فان الولي اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يعامله احد

صح اقرار الولي لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الصبي اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره
بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة
ولا كذلك في الارث **كتاب الغصب** هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بحيث يزيل يده فلا غصب ولا تحقق
في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم
وقوله بلا اذن المالك احتراز عن الوديعة وانما قال بحيث يزيل يده لان عند ابي حنيفة وابي يوسف هو ازالة اليد المحقة باثبات
اليد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا لا بد منه لان الفعل الذي هو سبب الضمان
هو ازالة اليد ويتفرع على هذا الاختلاف مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا تكون مضمونة عندنا خلافا له
لان اثبات اليد المبطلة متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي ومنها
قال في التبيين فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوس على البساط اذ في الاولين نقلهما ثم مكان ال
مكان وفي الاخير البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف تبعيد المالك
عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قلع الاخر ثوبه وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد بوجه
فيما بين المسلمين ثم لا بد ان يراد على هذا التفريع لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة ويكون الاثم لمن علم ورد
العين فانه هو الواجب الاصلي ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب اعلم انه جعل هذه
الثلاثة مثلية مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فالمراد
المراد بالموزون مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد
ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او منّ بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه
تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر
لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس
ويلحق ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات فلا بد مما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهو
انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف بما بين طوله وعرضه ورقته وفي فعلها
المثليات هو ذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به

فهو مثلي

فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيلي وهو وان كانت فيحنث على هذا فان انقطع المثلي
فقيمته يوم تخاصمه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع لانه حينئذ ينتقل
الى القيمة وعند ابي يوسف يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق الى ما لا مثل له اقول هذا اصل
اذا لم يوجد شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تختلف بكثرة الرغبات وقلتها وفي العدد وهذا متعذر او متعسر
ويوم الانقطاع لا ينضبط ايضا وايضا انه ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذا لم يوجد من المالك طلب وايضا عند
وجود المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي المتفاوت اي الشيء الذي
يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما يقابل بالثمن مبنيا على العد كالجوز مثلا فانه يعد عند البيع
من غير ان يقال يباع الخبز عشرة بكذا فان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لكن شرطه
كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي يجب
فيه الغصب اما عند الشافعي فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب
ان كان عنده ما ذكرنا لكن ازالة اليد في العقار يكون مما يعلم فيه لا بالنقل كما يقولان لان الغصب اثبات اليد
بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد المالك لا يزول الا باخراجه عنها وهو
فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه وباجارة
عبد غصب اي في العقار وغيرها اما في العقار فكالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل
فمرض او بجنايته ضمن النقص وتصدق باجره واي مستأجره وربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوب
متعين بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق
ونقدها لا وهو يطيب اي تصدق لهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف باجر عبد غصب فاجره واخذ الاجرة وكذا باجر
عبد مستعار فاجره وكذا التصدق بربح حصل بالتصرف في المودع او المغصوب اذا كان يتعين بالاشارة وكذا
يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او المغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها قوله او بالشراء
عطف على التصرف واما اذا اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اي لم يشر
الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور تطيب له الربح ولا

يجب التصدق فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل انتفاع قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها
او شيها وطحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا وصفر اناء وبناء على ساجة ولكن الساجة بالجيم خشبة منحوتة
مهيأة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة وصير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي
لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك فان ضرب
النقدين دراهم ودنانير او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شيء هذا عند ابي ح لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه
موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربوا وعندهما يصير للغاصب قياسا على غيرهما فان ذبح شاة غيره طرحها
المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين وبعض نفعه لا كله
حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة وفي يسيره نقصه ولم يفوت شيئا منهما ضمن ما نقص ومن بنى او زرع في ارض غيره
او غرس امر بالقلع والرد هذا ظاهر الرواية وعند م ح ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض
فالغاصب يملك الارض بقيمتها وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت اي ان تنقص الارض
بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال فتقوم بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل
فيقل قيمة الشجر المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر
المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض
مع ذلك الشجر يقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة فان حمر الثوب او صفره او لت السويق بسمن ضمن
قيمته ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمن قيمته ابيض او اخذه ولا شيء له
لانه نقص هذا عند ابي ح وعندهما كالتحمير قيل هذا الاختلاف بحسب العصر فينظر ان نقصه السواد كان
نقصانا وان زاد يعتبر زيادة وعند الشافعي المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن
ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق فان التمييز غير ممكن له والقياس على قلع البناء قلنا في قلع
البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له وهنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق
مثلي فان طرحه على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثياب فيأخذ فيه القيمة فصل ولو غيب ما غصب وضمن
قيمته ملكه خلافا للش لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا يملكه ضرورة ان المالك ملك بدله

للمالك

فيلزم الجمع بين البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر وصدق الغاصب في قيمته
مع حلفه ان لم يقم حجة الزيادة فان ظهر المغصوب وقيمته اكثر مما ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد
عوضه او مضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجة او بنكول غاصبه فهو له ولا خيار للمالك لانه تم ملكه
لان المالك رضي به لكن حيث ادعى عليه هذا المقدار وينفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق ضمن
بعده لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن او منفصلة
كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب هذا عندنا وعند الشافعي مضمونة وقد مر ان هذا مبني
على الاختلاف في حد الغصب وضمن نقصها بولادة معه وجبر بولد بها خلافا لزفر والشافعي فان الولد
ملكه فلا يصلح جابرا لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة فمثل هذا لا يعد نقصانا فان زنى بامة
غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها يوم علقت هذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن لان
الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان سبب
التلف حصل في يد الغاصب بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف
على الحرة قوله ومنافع ما غصب سكنه او عطله فانها غير مضمونة باجر عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا
سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك مضمونة ان
استوفى لا ان عطله وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضرورية في العقد واتلاف خمر المسلم وخنزيره
ولو اتلفهما لذمي ضمن خلافا للش فان الذمي يتبع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه متروك على اعتقاده ولو
غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس او جلد ميتة فدبغه به اي بما لا قيمة له كالتراب
والشمس اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة كالملح والخل ملكه ولا شيء عليه هذا عند ابي ح
وعندهما اخذه المالك واعطى ما زاد الملح فلو دبغ به الجلد اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص اخذه المالك ورد
ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن هذا عند ابي ح وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه
والحاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذ المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب الا العمل ولا قيمة
له اما اذا خلل او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي ح بين

الخل والجلد الى المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجس بملكه والخمر غير باقية بل صارت حقيقة
اخرى والضمان يتبع التقوم للمتن (اي التقوم) العين اذ المالية باقية لا شيء وضمن بكسر معزف وفي اراقة سكر ومنصف (وهو بكية عمر)
وصح بيعها المعزوف الة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوها وهذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن ولا يصح بيعها اتفاقا يضمن
قيمته بغير اللهو فيضمن الطنبور بقيمته لكنه المنحوت واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمن
بالاتفاق وفي ام الولد والمدبرة لو غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبرة هذا عند ابي ح فان المدبر متقوم عنده
لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابة او فتح اصطبلها او قفص
طائره فذهبت او سعى الى السلطان بمن يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او بمن يفسق ولا يمتنع عن يؤذيه ولا يمتنع
بنهيه او قال لعج السلطان قد يغرم وقد لا فغرمه وجد مالا فاغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم البتة ضمن وكذا الساعي يضمن
حتى عند م رح زجرا له وبه يفتى وعند ابي ح وابي يوسف لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل
والقفص خلاف محمد ولهما انه توسط فعل فاعل مختار وهو ان الطائر يجيء لبيان النفار

كتاب الشفعة

هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه اي مثل ثمن المشتري وهو الثمن الذي اشترى به وتجب بعد البيع المراد بالوجوب
الثبوت وتستقر بالاشهاد اذ حق الشفعة قبل الاشهاد ضعيف متزلزل لانه بحيث لو اخر الطلب يبطل واذا اشهد
استقر اي لا يبطل بعده بالتاخير وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بعد الطلب اي حق الشفعة لا الملك اي انما
يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاه او برضا المشتري وقوله بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لانه انما
اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه للخليط في نفس المبيع ثم له في حق المبيع كالشرب
والطريق خاصين كشرب نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم لجار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع
جذع على حائط اي كما ذكر واضع الجذع على حائط انه جار وليس بخليط ولا يشترط للجار الملاصق وضع الجذع
لو لم يكن له شقص على الحائط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي لا تثبت الشفعة للجار الملاصق بل للاولين ويطلبها
الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم منه طلبها كطلبت الشفعة ونحوه مثل انا طالب للشفعة او اطلبها والاعتبار
بمجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له المجلس بل ان سكت اذى سكوته يبطل الشفعة وهو طلب
مواثبة وهو وانما سمي بهذا الاسم دل على غاية التعجيل لكان الشفيع يثب ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار

او على من

ثم يشهد عند العقار او على من معه من بائع او مشتر فيقول اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت
الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه وهو طلب الاشهاد اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد
عند الدار وعند صاحب اليد لو تمكن ولم يشهد بطل طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند صاحب
اليد يوكل وكيلا ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد على شفعته فاذا حضر طلب وان
لم يوجد ولم يفعل بطلت الشفعة ثم يطلب عند القاضي فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها
بدار كذا لي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا يبطل الشفعة وقال م اذا اخره
شهرا بطلت وبه يفتى واذا سأل القاضي الخصم اي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها فان اقر
بملك ما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع سأله عن الشراء فان اقر به
او نكل عن الحلف على الحاصل او السبب اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل
بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة علي فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت
هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل على مذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى او برهن الشفيع
قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضي لزمه احضاره وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو
قيل للشفيع اد الثمن فأخر لا يبطل شفعته والخصم البائع ان لم يسلم اي خصم الشفيع البائع ان لم يسلم المبيع
الى المشتري ولا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره انما يشترط حضور المشتري لان الملك له
واليد للبائع فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور البائع لانه صار اجنبيا ويقضى بالشفعة والعهدة على
البائع حتى يجب تسليم الدار على البائع وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البائع فيطلب منه وللشفيع خيار
الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة عنه وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري
اي ان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل
والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع احق هذا عند ابي ح ومحمد ووجههما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين
بجريان العقد مرتين فيأخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق لانها اكثر اثباتا وان ادعى المشتري
ثمنا وادعى البائع اقل منه بلا قبضه فالقول له اي بلا قبض الثمن فالقول للبائع ومع قبضه للمشتري اي مع قبضه

الثمن القول للمشتري وان اخذه في حط الكل بالكل مسئلة حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ
بالاقل في الفصلين وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة وفي عقار بعقار اخذ كل بقيمة الاخر
وفي ثمن مؤجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل هذا عندنا واما عند الشافعي في قوله القديم فلان
ياخذه في الحال بالثمن المؤجل ولو سكت عنه بطلت اي ان سكت عن الطلب في الحال بطلت بل يطلب عند الاجل
يبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة كل
وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما اي اخذ الشفيع
بهما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف المشتري قلع البناء او الغرس والمراد بقيمتهما
مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف بالقلع بل يخير بين ان ياخذ بالثمن
وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري بنى في حقه
في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس
ثم استحقت اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحق يرجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء او
الغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء او الغرس على البائع لانه مسلط من جهته بخلاف
الشفيع فانه اخذه جبرا او بطل الثمن ان خربت او جف الشجر اي اشترى دارا فخربت او بستانا فجف
الشجر فالشفيع ان اراد ان ياخذ بالشفعة ياخذ بجميع الثمن واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم
المشتري البناء اي ياخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول التلف ارادة باقيتها
ولا ياخذ النقض لانه ليس بعقار ولم يبق تبعا وشراء ارض مع ثمر نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر
اخذها وثمرها وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول وبالكل في الثاني اي اشترى ارضا وذكر
ثمر النخل لانه لا يدخل بدون الذكر او اشتراه ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع ياخذ
مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع ياخذ الارض بدون ثمر النخل لكن في الفصل الاول
ياخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني ياخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن موجودا
وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن

باب ما فيه الشفعة او لا وما يبطلها

اي باب ما يكون فيه

الشفعة

الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة انما تجب فيما قصد انما تجب في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم
كرحى وحمام وبئر اي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار
فان الشجر والثمر يوجدان بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملكا بعوض حتى لو ملك بهبة لا
يثبت الشفعة ثم العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خلع على دار لا يثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم
لان الشفعة لا يثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع
ضرر الجوار لا في عرض وفلك وبناء ونخل تبعا فقصدا حتى ان بيع البناء والنخل بتبعية الارض يجب فيهما الشفعة
وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار قسمت لان في القسمة معنى الافراز او جعلت اجرة او بدل خلع
او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا او ان قوبل ببعضها مال في قوله او جعلت الخ فلا فا للشافعي فان
هذه الاعواض متقومة عنده ولنا ان تقوم المنافع ضرورة فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق واذا
قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالا يجب
في حصة الالف اذ فيها معنى المبادلة وهو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد
بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع او بيعت بخيار البائع وما لم يسقط خياره حتى اذا اسقط
الخيار يثبت الشفعة او بيعا فاسدا وما سقط فسخ فانه اذا بيع بيعا فاسدا او سقط حق الفسخ بان
بنى المشتري فيها يثبت الشفعة او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت اي بيع وسلمت اي الشفعة
ثم رد على البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع ويجب برد بلا قضاء وباقالة اي يثبت
الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضى صار كانه اشتراه وكذا يجب الشفعة بالاقالة
لان الاقالة بيع في حق الثالث وهو الشفيع ثالثهما وللعبد المأذون مديونا في مبيع سيده ولسيده
في مبيعه اي يجب للماذون حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه الشفعة فيما باعه سيده وكذا للسيد
حق الشفعة فيما باعه العبد الماذون المذكور بناء على ان ما في يده ملكه ولمن شرى او اشترى له اصالة او وكالة
وكذا يجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن وكل احدا بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة
وفائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك اخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا

لا لبائع او وكيله او من بيع له
او ضمن الدرك عن البائع

ولو آجر جاز فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة
لمن بيع له اي وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فبيع وهو شفيع لا شفعة له
لان الاستحقاق عليه ولا فيما بيع الا ذراعا في طول حد الشفيع هذا حيلة لاسقاط شفعة الجوار
وهي ان يباع الدار الا مقدار عرض ذراع او اشبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق الدار المبيعة دار
الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة او شرى سهما منها بثمن ثم باقيها الا
في السهم الاول هذا حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا
قليلا منها كسهم واحد من الف سهم مثلا بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا ياخذ الشفعة الا في السهم
الاول بحصته لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار او اشتريها بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا
بالثمن هذا حيلة اخرى تعم الجار وغيره وهي ما اذا اريد بيع الدار بالف فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا
يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذ الا بالالف ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند
ابي يوسف وبه يفتى في الشفعة وبمحمد في الزكوة اعلم ان حيلة اسقاطها لا يكره عند ابي يوسف وعند محمد يكره
ويفتى في الشفعة بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وكذا بقول محمد في الزكوة لكن
هذا في غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع لرزق الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والانخراط في سلك
الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاستغفار (?) رحمه الله تعالى واقول
الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان
رجلا صالحا ينتفع الجار والشفيع متعنت لا يحب جواره فلا بأس في اسقاطها ويبطلها ترك طلب المواثبة
او الاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط اي التسليم قبل البيع لا يبطلها ولو من الاب او الوصي او الوكيل اي الوكيل
بطلب الشفعة فان تسليمهم لا يبطل الشفعة عند ابي ح وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال حق ثابت
للصغير وانها شرعت لدفع الضرر ولهما انه في معنى ترك الشراء وصلح منها على عوض ورد عوضه اي الصلح
على العوض يبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد العوض وموت
الشفيع لا المشتري فان الشفيع اذا مات يبطل الشفعة ولا تورث خلافا للشافعي (?) وهذا اذا
لانهما

مات

مات بعد البيع قبل القضاء اما اذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن او بعده يصير للورثة وبيع
ما يشفع به قبل القضاء بها لزوال السبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا باع البيع بشرط الخيار
فان سمع شراء فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان باقل او بكيلي او وزني او عددي
متقارب قيمته الف او اكثر فهي له وبعوض كذلك لا لانه سمع البيع بالف فسلم وكان باقل او كان بكيلي او وزني
او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع ياخذ
بها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كان قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف
ما اذا ظهر ان البيع كان بعوض قيمته الف او اكثر لا يبقى له الشفعة لان الشفيع ياخذها بالقيمة فان كان قيمته
الف فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم للبيع بالاكثر بالطريق الاولى ويشفع
حصة احد المشترين لا احد البايعين اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان
باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البايعين لان هنا يتفرق الصفقة على المشتري وثمة لا يتفرق والبعض
يلحق في الاول دفع ضرر الجار لا في الثاني والنصف مفرزا بيع مشاعا من دار قسمت اي اشترى نصفا مشاعا من
دار فقسم البايع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تعيين الحق الشايع وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فيأخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه
في الاول لا في الثاني واجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه
اجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيها الجبر فانه انما اجبر عليها لان فيها معنى
الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته او جبر الجبر على ان المبادلة قد يجري فيها الجبر اذا تعلق حق
الغير به كما في قضاء الدين ونصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب
باجر جاز وهو على عدد الرؤوس هذا عند ابي ح وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك له ان الاجر
مقابل بالتمييز وهو يتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز
ويجب كونه عدلا عالما بها ويعين واحد لها لان الامر يضيق على الناس والاجرة يصير غالبا ويشترك
القسام اي ان قسم واحد يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر وصحت برضاء الشركاء الا في صغير

احدهم ادخ لابد من امر القاضي وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا
ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي ح حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم
فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد
قسم ايضا وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم
عند ابي ح حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاول لانه ان ملك المورث باق بعد موته
فالقسمة قضاء على الميت ولا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع
وبخلاف غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة يفيد زيادة في الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج
الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي الموروث وكذا في قسمة العقار والمشترى
بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر ولان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما فالضمير في انه يرجع الى العقار فعلى هذا
قول ابي ح والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة قسمة للحفظ والعقار غير محتاج الى
ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل او
غائب قسم ونصب من يقبض لهما اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما
وفي الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل الغائب وعبارة الهداية والدرر في ايديهم فقيل
هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم لكان القبض في يد الطفل او الغائب وسياتي انه لو كان
كذلك لا يقسم فان برهن واحد على الموت وعدد الورثة او حضروا وغاب احدهم او كان مع الوارث
الطفل او الغائب او شيء منه لا اي ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم لا بد من اثنين لان الواحد
لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما ولو كان مع الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب
احد الورثة خصما عن الباقين وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل
لا يقسم ايضا لان القسمة يكون قضاء على الغائب او الطفل من غير خصم حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم
ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته اي لا يقسم بطلب
ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر

صاحب

ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد ولم يقسم الا بطلبهم ان
تضرر كل للقلة وقسم عروض اتحد جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر ولا يقسم الا برضاهم وقالا
يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر الحيوان وله ان التفاوت فاحش
في الادمي فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم ودور مشتركة
او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها
في مصر واحد قسم كل واحد وحدها عند ابي ح وقالا يقسم بعضها في بعض وان كانت الدور بعيدة
اي في مصرين فتوى لهما كقول ابي ح ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل
قسم بطريقه وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسمائهم ويقرع والاول
لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع الى القاضي
ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعات على ذلك القرطاس بتعليم الجدول
فيكون لكل ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت والصفة وغيرها بتلك الذرعات ويقوم
البناء ويبدأ القسمة من اي طرف شاء فان جعل الجانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم
ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء اهل السهام على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطى نصيبه
في الجانب الغربي جملة من الوصلة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول
وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم
اي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا كانت ارض وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يو
وعن محمد انه يقسم الارض بالمساحة فاذا وقع البناء في نصيبه يرد على الاخر دراهم حتى يساويه
فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رضي الله انه يرد على شريكه من الوصلة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل
ولا يمكن التسوية فحينئذ يرد للفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر فان وقع مسيل قسم او طريقه
في قسم اخر بلا شرط فيهما صرف ان امكن والا فسخت سفل له علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل
وحده وقسم بها عند م ح وبه يفتى الان قسم بالقيمة عنده وعند ابي ح رح يقسم بالذراع لكل ذراع من العلو

في مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف يقسم بالذراع ايضا لكون العلو والسفل متساويين فان اقر
احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة
قالوا لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا ببينة قال في الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض
وفي المبسوط فرع فيما اذا قال فيه هذا دعواه رواية المدين انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره
بالاستيفاء ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق
وشهادة القاسمين حجة في هذه القسمة عند ابي ح وابي يوسف رح وعند محمد والشافعي رح
ليست بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء وان
قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه اي ان قال قبضت حقي ولكن بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه وان
قال قبل اقراره اصابني كذا ولم يسلم الي كلا او بعضا تحالفا وفسخ لانه اختلاف في مقدار ما حصل له
بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع فان استحق بعض حصة احدهما شائع او لا لم تفسخ
ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ في بعض شائع في الكل اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب
احدهما فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي ح وتفسخ عند ابي يوسف والاصح ان محمدا مع ابي ح
وصورته انهما اقتسما فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع من هذا النصف
الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص وان شاء رجع
على الاخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ
بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق
بيت من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا الثلث لاحدهما
والثلثان للاخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من يد صاحب
الثلثين رجع بثلث ما استحق وان استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخ
القسمة وان كان معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان
لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد منهما بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان تفاوت

من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع
في نصيب احدهما وخمسة في ذلك فلا رجوع وان كان في يد هذا اربعة وستة من ذلك
يرجع الثاني على الاول بذراع وصح المهاياة المهاياة مفاعلة من التهيئة او من الهنوء فكان
احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او تهيأ للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه في سكنى
هذا بعضا من دار وهذا بعضا او هذا علوها وهذا سفلها او في خدمة عبد هذا يوما وهذا يوما
اي خدمة عبد زيد يوما وعمرو يوما او سكنى بيت صغير بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما وعبدين
هذا هذا العبد والاخر الاخر اي يخدم زيدا هذا العبد ويخدم عمرا العبد الاخر

كتاب المزارعة

هي عقد
على الزرع ببعض الخارج ولا يصح عند ابي ح رح لما روي انه عليه السلام نهى عن المخابرة ولانها استئجار
الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل الناس ولا حاجة
بها والقياس على المضاربة بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب
البذر وجنسه وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما
قفزان مسماة او ما يخرج من موضع معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف
الباقي هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان الخراج خراج مقاسمة كالربع او الخمس لا يفسد العقد
كشرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة او التبن لغير رب البذر لانه خلاف مقتضى العقد
او تنصيف التبن والحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود وان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب
البذر او لم يتعرض للتبن صحت لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو
المقصود حاصلة وح التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك تبعا للحب وكذا لو كان الارض
والبذر لزيد والبقر والعمل للاخر او الارض له والبقية للاخر وبطلت لو كان الارض والبقر
لزيد او البذر والبقر له والاخران للاخر او البذر له والباقي للاخر اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه
لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من الاخر وهذا على اربعة اوجه وان يكون الارض او العمل
والبذر او البقر من احدهما والباقي من الاخر والاولان جائزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع

بعض هذه كونها في الصورة الثانية وهو غير جائز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان منها لاحدهما و
اثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الاخر والاول جائز دون الاخيرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض
والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا فاذا صحت فالخارج على الشرط ولا شئ للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى
عن المضي الا رب البذر لانه المضي عليه لا يمكنه الا بضرر وهو اهلاك البذر ومتى فسدت فالخارج لرب
البذر وللاخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط وعند محمد بالغا ما بلغ ولو ابى رب البذر والارض
وقد كرب العامل فلا شئ له حكما ويسترضى ديانة ويبطل بموت احدهما وتفسخ بدين محوج الى بيعها فان قبل
ان نبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي اذا عمل العامل اما ان نبت الزرع ولم يحصد لا يباع الارض
لتعلق حق المزارع فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك
اي اجر مثل ما فيه نصيبه ونفقة الزرع عليهما بالحصص مثل اجرة السقي ونحوه من العمل يكون عليهما
الحصص كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما فان شرط على
العامل فسدت لانه شرط يخالف مقتضى العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد وعن ابي يوسف انه يجوز اي
يجوز الشرط ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي هو الاصح في ديارنا لوقوع التعامل فاي صار الحاصل
قبل الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص

كتاب المساقاة

هي دفع الشجر الى من
يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشرطا فان حكم المساقاة حكم المزارعة وان الفتوى
على صحتها وانها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان شروطها كشروطها الا شرطا يمكن وجوده في المساقاة
كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج
فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعندنا فهي المساقاة جائزة والمزارعة لا تجوز ونحن
الساقاة لان الاصل فيه المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لو شرطا
الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر الا المدة فانها تصح بلا ذكرها استحسانا فان لادراك الثمر وقتا
معلوما ويقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر والرطبة بالفارسية سبست

ترفانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا شرط بيان المدة فيقع الى ادراك الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر
اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في السنة ست مرات او اكثر وان اريد البذر
يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر وفيما لا يوجد البذر ينبغي ان يقع بذرها على السنة
الاولى الى على السنة التي ينتهي الرطبة بعد العقد وذكر مدة لا تخرج الثمر فيها يفسد وفي مدة قد يبلغ فيها وقد
لا يبلغ صح اي ذكر مدة كذا صح فلو خرج في وقت سمي فعلى الشرط والا فللعامل اجر المثل اي يبطل اي
ادراك الثمر وتصح في الكرم والشجر والرطاب وفي اصول الباذنجان والنخل وان كان فيه ثمر لا يدرك
كالمزارعة هذا عندنا وعند الشافعي لا يصح الا في الكرم والنخل وانما يصح فيهما لحديث خيبر ونحو غيرها
بقي على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صحت يصح وان كان الثمر على الشجر الا
ان يكون الثمر مدركا لانه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة يصح اذا كان الزرع بقلا
ولا يصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا يصح الا وان يكون خالية عن زرع المالك فان مات
احدهما او مضت مدتها والثمر نيء يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او وارثه اي ان مات
العامل والثمر نيء يقوم وارثه العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل كما كان و
ان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا تفسخ الا بعذر وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل
او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر ولو دفع مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر بينهما
لا يصح لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة والثمر والغرس لرب الارض وللاخر قيمة غرسه
واجر عمله لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار الشجر ببعض ما يخرج من عمله وهو نصب البستان والثاني
لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضا صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان
يبيع نصف الاغراس صاحب الارض بنصف الارض ويستأجر صاحب الارض العامل ثلث سنين

كتاب الذبائح

مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه
هو ذبيحة لم تذكى اراد بالذبيحة حيوانا من شانه
الذبح فخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملناه على ذلك لا على المعنى الحقيقي
اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم تذك اي لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول

حرمة ما ابين بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوها ولا ما اذا انخلع من الحيوان الحي عضو واذا حمل على المعنى
المجازي وهو من شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله وذكاة الضرورة
جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم
والمرئ والودجان الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية [illegible] او
سو من اللهاة او بغيره فلم يجر فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز لقوله عم الذكوة ما بين اللبة
واللحيين وحل بقطع اي ثلاث منها اقامة الاكثر مقام الكل وبظاهر ما فري الاوداج وانهر الدم ولو
بليطة ومروة الليطة قشر القصب والمروة الحجر المحدد وفيه حجة الاسنان والظفر القائمين اما اذا كان
منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي الذبيحة ميتة لقوله عم ما خلا الظفر والسن فانهما
مدى الحبشة وقلنا نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك وندب احداد شفرته قبل
الاضجاع وكره بعده ارفاقا بالمذبوح والجر برجلها الى المذبح وقوله الجر بالرفع عطف على الضمير
في كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها من قفاها والنخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو
بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد اي يسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح
مسلما او كتابيا ذميا او حربيا قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم
يذكرون اسم الله عليها فتحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط حتى لو كان
مجنونا والصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا تحل ذبيحتهما واقلف او اخرس لا ذبيحة
وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا هذا عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه
خلافا للشافعي فيه وافق بحجة قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وانه لفسق
وايضا اذا لم يوجد هذا التحريم يكون حلالا ضرورة في المحل فاذا لم يحمل فيكون قل لا اجد تاركا للعمل
ولا تاكلوا للكلام بلا لزوم الكذب فان تركها ناسيا حل بعذر النسيان قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان
نسينا فجعل له حكم تسمية الله تعالى في قلب المسلم فيحمل على حالة النسيان وعند
مالك

وعند مالك لا يحل في النسيان ايضا وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم
الله تقبل من فلان وحرم ذبيحة ان عطف بسم الله واسم فلان او فلان بالجر اي بسم الله تعالى وفلان
فان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا باس به وسن نحر الابل وكره
فيها وفي البقر والغنم ذبحها هذا عندنا وعند مالك ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل ولزم في
صيد استاس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا
بالذكوة الاختيارية ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه هذا عند ابي ح وعندهما والشافعي اذا تم
خلقه حل وذكوة الام ذكوة له ولا ذو ناب ومخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر الاهلية
والبغل والخيل واليربوع وابن عرس ولا الزنبور والسلحفاة والابقع الذي ياكل الجيف والغداف
والضبع والفيل ولا حيوان مائي سوى سمك لم يطف والجريث والمارماهي الناب بالفارسية دندان
الذي يبش وذو الناب حيوان ينتهب بالناب وذو المخلب طائر يخطف وفي الحمر الاهلية خلاف مالك
وفي الخيل خلافهما وخلاف الشافعي لقوله تعالى والخيل والبغال والحمير الاية وفي الضبع خلاف الشافعي وهو
بالفارسية كفتار السلحفاة سنگ پشت الابقع كلاغ پيسه الغداف كلاغ بيسه سياه بزرگ
اليربوع موش دشتي وهو حلال عند الشافعي ابن عرس راسو قوله لم يطف من الطفو اي لم يعل على الماء
ميتا حتى ان طفا على الماء ميتا حرم الجريث نوع من السمك وهو بالفارسية مارماهي كذا في المغرب وحل الجراد وانواع
السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق مع ما ادنى الذكوة

كتاب الاضحية

هي شاة من فرد وبقر او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لاحد اقل من سبع حتى لو كان لاحد السبعة اقل
من السبع لا يجزي عن احد لان وصف القربة لا يتجزى وعند مالك يجزي عن اهل بيت وان كانوا اكثر
من سبعة ولا يجزي عند اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه
الاكارع او جلده اي يكون مع اللحم الاكارع او جلد فيقع كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون
في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم والاكارع وفي الآخر لحم وجلد وانما يجوز
صرفا للجنس الى خلاف الجنس وصح اشتراك ستة في بقرة مشرية لاضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز

وهو قول زفر لانه اعد للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت
البيع فاذا جاز ماسة الى هذا واقبل الشراء احب ذات شارة الى الاشتراك وعند ابي ح يكره الاشتراك
بعد الشراء ولا يجب الا من يجب عليه الفطرة في مدة الفطرة وانما يجب لقوله عم من وجد سعة ولم يضح فلا
يقربن مصلانا وعند الشافعي هي سنة لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي ح يجب لطفله
كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة رأس يمونه ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله والاكل منه للطفل
وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالغربال والمنخل والثوب والخف لا بما ينتفع به بان يتخذ جرابا واذا ابدل
بما ينتفع بعينه فللبدل حكم المبدل فيه كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم ونحوها وبما ينتفع به باستهلاكه
في حكم الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم اذ كان للطبخ ضرورة واول وقتها بعد
الصلوة ان ذبح في مصر اي بعد صلوة العيد يوم النحر وبعد طلوع الفجر يوم النحر ان ذبح في غيره واخره قبيل
غروب يوم الثالث فالعبرة في هذا لمكان الفعل لا لمكان من عليه لكن الاضحية لا يجب على المسافر كذا
في الهداية وعند مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلوة قبل نحر الامام ويجوز عند الشافعي في اربعة ايام والفقر
الآخر للغنى وضده والولادة والموت اي اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا يجب عليه وان ولد
في اليوم الآخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب عليه وكره الذبح ليلا فان ترك اي التضحية ومضت
ايامها تصدق العاجز والفقير شراها للاضحية بها حية والغني بقيمتها شراها اولا والمراد انه نذر ان يضحي بهذه الشاة
فانه ح يتعلق بالمحل والفقير انما يجب عليه بالشراء لا بنية الاضحية واما الغني فالواجب يتعلق بذمته شراها
الشاة او لا وصح الجذع من الضان الجذع شاة لها ستة اشهر الضان ماله الية والمعز ما لا الية له
من الثني اي من الشاة اعم من ان يكون ضأنا او معزا ومن البقر ومن الابل وابن خمس من الابل
وهو ابن حول من الشاة وقيل الثني ابن حول وابن ضعف وابن خمس في ذوي الظلف
وجف كالجماء والخصي والثولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك
الجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقد قيد العجفاء بانها لا تنقي اي لا مخ لها
بعظمها الى حد لا يكون في عظامها نقي اي مخ ومقطوع يد او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها

او ذنبها او عينها او اليتها هذا رواية جامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعنهما ان بقي اكثر من النصف
فانه يجزيه ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين المؤفة فيقرب اليها العلف اذا كانت
جائعة فينظر الى اي مكان رأت العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب اليها العلف فينظر انها
من اي مكان رأت العلف فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا
وان مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوا عنه وعنكم صح وعند ابي يوسف انه لا يصح وهو القياس لانه
تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت
كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام الولاء على الميت كغيره عن الضحية ومتعة وقران
وان كان احدهم كافرا او مريدا اللحم لا لان البعض ليس بقربة وهي لا تتجزى ويأكل منها ويؤكل ويهب
من شاء وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره
وكره ان ذبحها كتابي ويتصدق بجلدها او يعمل الة كغربال وخف او فرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما
ينتفع به مستهلكا كالخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد به يتصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة
صاحبه صح بلا غرم والقياس ان لا يصح ويضمن لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها
تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح وصح
التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها لانه في الغصب يثبت الملك من وقت الغصب وفي الوديعة
يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا عند مقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل
فيكون غاصبا قبل الذبح **كتاب الكراهية** ما كره حرام عند مح ولم يتلفظ به لعدم القاطع
نسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعندهما الى الحرام اقرب المكروه عند ابي ح
ليس بحرام وكذلك عند ابي يوسف لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة
تنزيه فالى الحل اقرب **فصل** الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان مكنه من صلوته قائما
ومن صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحي ضيفه
وكره لبن الاتان وبول الابل اما لبن الاتان فكله حرام واما بول الابل فحرام عند ابي ح وعند ابي يوسف

يحل به التداوي لحديث العرنيين وعند م ح يحل مطلقا لانه لو كان فيه امانا لا يحل التداوي قال م رر
ما وضع شفاء الكم فيما حرم عليكم وابي يوسف بقوله لا يبيح الا للضرورة وابو ح يقول الاصل في البول
الحرمة وهو عم قد علم شفاء الوصيتين ويقينا وامانا في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل والاكل والشرب
والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة اي للرجل والنساء قال عم الذي يشرب من اناء
فضة وذهب انما يجرجر في بطنه نار جهنم وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناء
مفضض وعند الش في يكره وجلوس على مفضض متقيا موضع الفضة وقوله وجلوس عطف على الظرف
في حل وهذا يجوز بوجود الفصل فعند ابو ح الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي
او السرير او نحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع
الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وما في موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا و
عند م ح قد قيل انه مع ابي ح وقد قيل انه مع ابي يوسف وقبل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم او كتابي
فحل او مجوسي فحرم فان قول الكافر مقبول في المعاملات التي هي اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع
وقول فرد كافر او شيخ او فاسق او عبد او صغير في المعاملات كشراء ذكية والتوكيل كما اذا
ابوي اني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه وقول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا
جاء بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يجوز
قوله وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى
في الفاسق المستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو اراق فيتيمم في غلبة صدقه وتوضأ في غلبة كذبه
فاسد ومن دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا او غناء ولا يقدر على منعه يخرج البتة ويعده ان قعد
والاكل جاز ولا يحضر ان علم من قبل وقال ابو ح رح ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل ان
يقتدى به ودل قوله على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم يكون اعلم انه لا يخلو اما ان علم قبل
الحضور ان هناك لهو الا يحضر وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعده فان قدر على
المنع يمنع فان لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى به يخرج لئلا يقتدي الناس به وان لم يكن

مقتدى

مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب بدعة كصلوة الجنازة يحضرها
النياحة قال ابو ح رح ابتليت بها مرة فصبرت فان قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال
الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذي قال ابو ح ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له
غير مشتغل ومتلذذ به **فصل** ولا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع اي في العرض اراد مقدار
العلم روي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير وعند ابي ح لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما
يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة تندفع بلحمته ابريسم وسداه غيره وتوسده وافتراشه هذا عند
ابو ح لما روي انه عم جلس على مرفقة من حرير وقال لا يكره ولبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره و
في حرب فقط انما العبرة في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره
يحل باعتبار اللحمة العزيمة ولا يتحلى بذهب وفضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها ومسمار ذهب
لثقب فص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر لكن يجوز ان كان الحلقة من الفضة
والفص من الحجر وترك التختم لغير الحاكم احب اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة و
السلطان والقاضي يحتاج الى الختم ولا يشد سنه بذهب بل بفضة هذا عند ابو ح وكره الباس
الصبي ذهبا او حريرا كما ان شرب الخمر حرام فكذا اسقاؤها حرام لا خرقة لوضوء او مخاط عند البعض
يكره لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر يكره ولا الرتم هو الخيط الذي
يعقد على الاصبع لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر اعلم ان هذا
لان من عادة البعض الناس شد الخيط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه
محض عبث فعلم ان الرتم ليس من هذا القبيل **فصل** وينظر الرجل الى الرجل سوى ما بين سرته
الى تحت ركبته السرة ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس ومن عرسه وامته
الحلال الى فرجها ومن محرمه الى الوجه والصدر والساق والعضد ان امن شهوته والا فلا اي
الظهر والبطن والفخذ وامة غيره فان حكم امة الغير حكم المحرم بضرورة رؤيتها في ثياب المهنة وما حل
نظره منها حل مسه ولو مشتهاة ان اراد شراءها وان خاف شهوته وامة بلغت لا تعرض الى البيع

فی ازار واحد ومس الاجنبیة ای وجهها وکفیها فقط هذا ظاهر الروایة وعن ابی ح انه یحل النظر الی قدمها
وقد مر فی کتاب الصلوة ان القدم لیس بعورة فلنا فی الصلوة ضرورة ولیس فی نظر الاجنبی الی القدم ضرورة
بخلاف الوجه والکف وکذا السیدة فانها فی النظر الیه فیها کالاجنبیة فان خاف ای الشهوة لا ینظر
الی وجهها الا لحاجة کقاض یحکم وشاهد یشهد علیها ومن یرید نکاح امرأة او شراء امة ورجل یداویها فان
هؤلاء لا یحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة فینظر الی موضع مرضها بقدر الضرورة وینظر المرأة من المرأة
کالرجل من الرجل وکذا من الرجل ان امنت شهوتها والخصی والمجبوب والمخنث فی النظر الی الاجنبیة
کالفحل ویعزل عن امته بلا اذنها ومن نوبة الغزل ان یطأ فاذا قرب الی الانزال اخرج ولا ینزل فی الفرج ومن
ملک امة بشراء او نحوه کالوصیة والارث والهبة ولو بکرا او مشتریة من امرأة او عبد او محرمها ای محرم الامة
لکن یکون ذی رحم محرم لها حتی لا یعتق الامة علیه او من مال الصبی ای کانت الامة من مال الصبی حرم علیه وطؤها
ودواعیه حتی یستبرئها بحیضة فیمن تحیض وبشهر فی ذوات الشهر وبوضع الحمل فی الحامل فان الحکمة فی الاستبراء
تعرف براءة الرحم صیانة للمیاه المحترمة عن الاختلاط وذلک عند حقیقة الشغل او توهم الشغل بماء
محترم لکنه امر خفی فیدیر الحکم علی امر ظاهر وهو استحداث الملک وان کان عدم وطء المولی معلوما کان الحکم
التی عدتها وهی قوله ولو بکرا ای فیه فان الحکمة تراعی فی الجنس لا فی کل فرد لکن یرد علیه ان الحکمة لا تراعی
فی کل فرد لکن تراعی فی الانواع المخصوصة فاذا کانت الامة بکرا او مشتریة ممن لا یثبت نسب ولدها منه
وهو ان یکون الولد ثابت ینبغی ان لا یجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متحقق فی هذه الانواع ولکن
عنه ای نقضت بالنقض بقوله علیه السلام فی سبایا اوطاس الا لا توطأ الحبالی حتی یضعن حملهن ولا الحیالی
حتی یستبرئن بحیضة فان السبایا لا تخلو من ان یکون فیها بکر او مشتریة من امرأة صبیة وفی ذلک
ومع هذا الحکم النبی علیه السلام حکما عاما فلا یختص بالحکمة کما انه نوع یتعین الحکمة فی حرمة الخمر بقوله تعالی انما یرید الشیطان
ان یوقع الایة فلا یحلون ان یقول الحد ای الشرب بحیث لا یقع العداوة ولا تصد عن الصلوة فان
المصلحة غالبة فی تحریمه فالشرع عمم الحرمة علی العموم لان فی التخصیص مما لا یخلو من الخبط ومن بی الناس
بحیث فی حرمته ترتفع الحکمة فلما ثبت الحکمة فی السبی علی العموم یثبت فی اسباب الملک کذلک قیاسا

فان الملک

فان الملک معلومة ثم تأید ذلک بالاجماع ولم یکتف بحیضة ملکها فیها ولا التی قبل القبض ای ولا
الحیضة التی وجدت بعد سبب من اسباب الملک قبل القبض ولا ولادة کذلک ویجب فی شراء امة
الاستنقاصها بقوله لان الملک تم له والحکم یضاف الی العلة القریبة لا عند عود الابقة ورد المغصوبة
والمستاجرة وفک المرهونة لانه لم یوجد استحداث الملک ورخص حیلة اسقاط الاستبراء عند ابی یوسف
خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم وطء بایعها فی ذات الطهر وبالثانی ان قربها وهی ان لم یکن تحته
حرة ان ینکحها ثم یشتریها اذ بالنکاح لا یجب الاستبراء ثم اذا اشتری زوجته لا یجب ایضا وان کانت
ان ینکحها البائع قبل الشراء او المشتری قبل قبضه ممن یوثق به ثم یشتری ویقبض فیطلق الزوج ای ان کانت
تحته حرة فالحیلة ان ینکحها البائع قبل شراء المشتری رجلا علیه اعتماد ان یطلقها ثم یشتری المشتری
ثم یطلق الزوج فانه لا یجب الاستبراء لانه اشتری منکوحة الغیر لا یحل وطؤها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج
قبل الدخول حل علی المشتری وح لم یوجد حدوث الملک فلا استبراء او ینکحها المشتری قبل القبض
ذلک الرجل ثم یقبضها ثم یطلقها الزوج فان الاستبراء یجب بعد القبض وح لا یحل الوطء واذا حل
بعد طلاق الزوج لم یوجد حدوث الملک ومس فعل بشهوة احدی ... دواعی الوطء بامتیه لا یجتمعان
نکاحا حرم علیه وطؤها ودواعیه حتی تحرم احدیهما ای الوطء من القبلة والمس بشهوة والنظر الی فرجها
بشهوة فان دواعی الوطء حکم الوطء وتحریم احدیهما یکون بازالة الملک کلا او بعضا او بانکاحها
وکره تقبیل الرجل الرجل ومعانقته فی ازار واحد وجاز مع قمیص ومصافحة عطف علی الضمیر
فی جاز هذا عند ابی ح وم رح وقال ابو یوسف لا باس بهما فی ازار واحد واما مع القمیص فلا باس
بالاجماع والخلاف فیما یکون للمحبة اما بالشهوة فلا شک فی الحرمة اجماعا وکره بیع العذرة
خالصة وصح فی الصحیح مخلوطة کبیع السرقین والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها فان بیع السرقین
جائز عندنا وعند الشافعی لا یجوز وجاز اخذ دین علی کافر من ثمن خمره بخلاف المسلم ای بخلاف
دین علی المسلم فانه لا یؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم لان بیعها باطل فالثمن الذی اخذ حرام وحلیة المصحف
بالرفع عطف علی اخذ دین ونقش المسجد بماء الذهب هذا عندنا وعند مالک والشافعی یکره لقوله تعالی

فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا الآية في نهي الكفار عن هذا الآن فقوله انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة
بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا والعبادة فيه
وافضاء البهائم وانزاء الحمر على الخيل والحقنة ورزق القاضي من بيت المال فان القضا العمل
وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا اي رزقه ليس في معنى الامتناع عن الوقف وسفر الامة وام
الولد بلا محرم فان من اعتقهما في دار الحرب لكن كن كسائر اعتقاء الحرائر وشراء ما لا بد منه للطفل وبيعه
للاخ والعم والام وملتقطه هو في حجرهم واجارته لامه فقط لان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام ولا
كذلك غيرها وبيع العصير ممن يتخذه خمرا فان المعصية لا تقوم بعين العصير بخلاف بيع السلاح ممن
يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه وحمل خمر ذمي باجر هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز ولا
يحل الاجر واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر هذا عند ابي ح
لتخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا وفي سوادنا
لا يمكنون منها في الاصح فان ما قاله ابو ح مخصوص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام
الاسلام ظاهرة وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر او اجابة دعوته واستعارة
دابته في القياس لا يجوز وفي الاستحسان انه عم قبل هدية سلمان وبريرة وكره كسوته ثوبا واهداؤه
النقدين اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين واستخدام الخصي فانه حث على خصيه
الانسان وهو غير جائز وكره اقراض بقال شيئا يأخذ منه ما شاء فانه قرض جر نفعا واللعب بالشطرنج
والنرد وكل لهو هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا
يفوت الصلوة ولا يكون فيه قمار قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل
حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا
عند ابي ح لان ملكه حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة وقوله في دعائه بمعقد العز من عرشك
وبحق رسلك وانبيائك لانه يوهم تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد منهم على الله تعالى وعند ابي يوسف
يجوز الاول للدعاء الماثور وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه احسن لهم واحتكار قوت البشر

والبهائم

والبهائم في بلد يضر باهله التخصيص بالقوت قول ابي ح وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار
وعند م لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة
في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجبر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان
لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ولا احتكار غلة ارضه ومجلوبه من بلد اخر هذا عند ابي ح
وعند ابي يوسف ذلك مكروه وعند م كل ما يجلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر ولا يسعر الحاكم
الا اذا تعدى الارباب عن القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي

كتاب احياء الموات

هي ارض
بلا نفع لانقطاع مائها وغلبته عليها ونحو ذلك كما اذا نزت او صارت سبخة عادية او مملوكة في
الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع صوت من اقصاه عند م ما كان مملوكا لمسلم او
ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين ولو ظهر مالكها يرد اليه ويضمن نقصان الارض
والبعد عن العامر شرط عند ابي ح وابي يوسف فلما فمن احياه ملكه ان اذنه الامام ولو ذميا والا فلا اي
ان لم يحيها باذنه لا يملك هذا عند ابي ح وعندهما لا يشترط اذن الامام ولم يجز احياء ما قرب من العامر
ولا ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز اي ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه ومن حجر ارضا ولم يعمرها
ثلث سنين دفعها الامام الى غيره التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم صح الاعلام الخ
لا يكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر وهو المنع بالسكون فان ربها وسنها اي احياها عند ح
وان فعل احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون ذراعا
في كل جانب في الاصح بئر العطن البئر التي يناخ الابل حولها ويستقى وبئر الناضح التي يستخرج ماؤها بالبعير
ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا وانما قال في الاصح لانه قيل الحريم اربعون ذراعا في كل الجوانب
والذراع العامة ست قبضات وعند البعض كذلك فانهم قدروه باربعة وعشرين اصبعا
لكل اصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض وللعين خمسمائة كذلك اي في كل جانب في الاصح
ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه ولا حريم في ثلث جوانب دون الاول اي للذي حفره منتهى
حريم الاول وللقناة حريم بقدر ما يصلحها هذا عند ابي ح وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر فلا حريم

ـه وعند الظهور كالعين فلها الحريم حسبما بينه ذراع ولا حريم للنهر في ارض غيره الا بحجة هذا عند ابي ح وعندهما
ـه مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا في ارض موات فمسناة بين نهر رجل وارض لآخر اي طريق
وليس مسناة فهي لصاحب الارض اي ان لم يكن لاحدهما عليها غرس او طين يلقي فهي لصاحب
الارض عند ابي ح وان كان فلصاحب الشغل هو صاحب اليد وعند ابي يوسف حريمه مقدار
نصف بطن النهر من كل جانب وعند م ح مقدار بطن النهر من كل جانب **فصل** الشرب
نصيب الماء والشفة شرب بني آدم والبهائم وللكل حق الشفة في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه من البحر
ونهر عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او نصب الرحى ان لم يضر بالعامة وان ضر
لا وسقي دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه بالجر عطف على دوابه وشجره من نهر
غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره حملا بالجرار في الاصح وكري نهر لم يملك
من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة اي يجبر الامام الناس على كريه وكري نهر مملوك
على اهله من اعلاه لا على اهل الشفة ومن جاوز من ارضه برئ اي كل شريك جاوز الذين يكري
النهر عن ارضه لم يكن كري باقي النهر عليه وهذا عند ابي ح وقالا عليهم كريه من اوله الى آخره
وصح دعوى الشرب بلا ارض هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا فيتضرر باخذهم
ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم وكل منهم من شق نهر منه ونصب
رحى ودالية او جسر عليه بلا اذن شريكه الا رحى وضع في ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه
ملكا له ولا يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد
كانت بالكوى جمع الكوة وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تشق في الخشب
ليجري الماء فيه الى المزارع والجداول وانما منع لان القديم يترك على قدمه ومن سوق شربه
الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض
والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به ولا يباع ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به ولا يجعل
مهرا او بدل صلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت ولا من سقى ماشيته

يزه

كتاب الاشربة

غيره وهو قول الامام الموفق بخواهر زاده وفي الجامع الصغير والبزدوي انه يطلق
حرم الخمر وهي الني من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت هذا الاسم خص بهذا
الشراب باجماع اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل فان اللغة لا يجري
فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرارة الماء فيه فرعاية الوضع الاول ليست لصحة الاطلاق
بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي ح وعندهما اذا اشتد اي صار مسكرا
لا يشترط قذف الزبد لم يحنثها وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا امر فوق بابه
الله تعالى سماه رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها على الصحيح وحرم
الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للش فهذه عشرة
احكام للطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظت نجاسته ونقيع التمر اي السكر
ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت واشتدت الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب
وعند الاوزاعي وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك ابن عبد الله السكر مباح
لقوله تعالى وتتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي ح اذا غلت واشتدت
وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد وكانها الخمر وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث
العنبي مشتدا اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم طبخ ادنى طبخة ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف
بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد
ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي ح وابي يوسف خلافا لم ومالك والش فيحرم الكل ونبيذ
التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب اي انما يحل هذه الاشربة
اذا شرب ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرط ان يشرب بلا قصد اللهو والطرب
بل بقصد التقوي والخليطان وهو ان يجمع بين التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي
ويشتد حل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب
وخل الخمر ولو بعلاج اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الش فان التخليل اذا كان بالقاء شيء

(أي الانتفاع)

لا يحل الخل فيه ولو واحدا وان كان بغير الخل فيه شيء فيحل فيه لان والانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير
الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف الذي
يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي عليه السلام
استعمال هذه الظروف اما لان في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت
فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال منها وايضا
في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الكل واستقر الامر يزول التشديد
بعد حصول المقصود وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه
ذكر لفظة الكراهة لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر فان في الخمر انما يحد بشرب
القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب ومخلب معلم من كلب وبازي ونحوهما فسر في النهاية معنى ذي الناب وذي المخلب
ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين وابو يوسف استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته
والبعض الحق الحداة به لخساسته والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يجيبان
التعليم لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد بشرط علمهما وجرحهما اي موضع منه
هذا عند ابي ح رح وعند ابي يوسف انه لا يشترط الجرح وارسال مسلم او كتابي اياهما مسميا اي لا يترك
التسمية عامدا على ممتنع متوحش يؤكل فيشترط في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او بالجناح
فالصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش والصيد الذي وقع في الشبكة وان قطع في البئر والنخلة
الخ متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع وان لا يشارك المعلم كلب لا يحل صيده
مثل كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل ويترك التسمية عمدا
ولا يطول وقفته بعد ارساله فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى
الارسال بخلاف ما اذا كمن كالفهد فان هذا حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال وعلم
العلم بترك الاكل الكلب ثلاث مرات ورجوع البازي بدعائه فان اكل منه البازي اكل لا ان اكل
الاكل

الكلب

١٩٣

الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلاث مرات ولا ما صاد بعده حتى يتعلم او قبله ان بقي في ملكه اي لا يحل
ما صاد الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم اي يترك الاكل ثلث مرات ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقي في ملكه
فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم
اذا بقي في ملك الصياد ومن شرط الحل بالرمي التسمية اي لا يتركها عامدا والجرح وان لا يقعد عن
طلبه ان غاب متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن
طلبه حل اكله لان هذا [illegible] وان قعد عن طلبه يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام
لعل هوام الارض قتله فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه المراد ان ادركه حيا وفيه من الحياة
فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية حتى لو ترك التذكية يحرم وقد قال في المتن فان تركها عمدا
المراد انه ترك التذكية مع القدرة عليها اما اذا لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روي
عن ابي ح وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي وفي ظاهر الرواية انه يحرم ان كان فيه حياة مثل حياة
المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تذكيته اما في المتردية واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى
على ان الحياة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وبها حياة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم فان تركها اي
التذكية عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض
بعرضه المعراض السهم الذي لا ريش له سمي معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في رأسه حدة
فاصاب بحدة يحل او بندقة ثقيلة ذات حدة انما قال هذا لانه يحتمل انه قد قتله بثقله حتى لو كان
خفيفا به حدة يحل لتعين الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في ماء فانه يحتمل انه مات بالماء فتحرم او على
سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان وقع على الارض ابتداء
فان الاحتراز عن هذا غير ممكن فيحل او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره
مسلم فانزجر اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر اي السوق فالاعتبار للارسال فان كان من المجوسي
والزجر من المسلم يحرم وان كان على العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر فان كان من
المسلم حل وان كان من المجوسي حرم او اخذ غير ما ارسل عليه الكلب جواب عن لانه لا يمكن التعليم بحيث

ياكل ما يصيده وعند مالك لا يؤكل وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر اكلهما كما لو رمى سهما الى صيد
فاصابه واصاب آخر ولذا لو ارسل على صيد كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية
واحدة لصيد رمى فقطع عضوا منه لا العضو المقطوع هذا عندنا وعند الشافعي اكلا جميعا ولنا قوله عليه السلام
ما ابين من الحي فهو ميت وان قطع ثلاثا والاكثره مع عجزه اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس
والثلثان في طرف العجز او قطع نصف رأسه او اكثره او قد بنصفين اكل كله لان في هذه الصور
لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان
في طرف الراس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع
اقل من نصف الراس لامكان حيوة فوق حيوة المذبوح فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول
وحرم وضمن الثاني قيمته مجروحا اذا كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل اي رمى صيدا فرماه آخر فقتله
فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون حراما لان ذكوته اختيارية فيحرم فيثبت قتله
بالرمي واذا كان ملكا للاول وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول فان لم يكن
الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه اصطاده ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية و
يصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل اي لا يؤكل لحمه فيما لا يصطاد ليطهر لحمه وجلده

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين فان الدين يمكن اخذه من المرهون بان يباع المرهون
بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر كالدين فان المعنى
الدين يمكن تحصيل صورته من شيء آخر وينعقد بايجاب وقبول غير لازم اي ينعقد حال كونه غير
لازم فللراهن تسليمه والرجوع عنه اي تسليم الرهن بعقد المرهون والرجوع عنه الرهن بعد
العقد فاذا سلم فقبضه محوزا اي مقسوما مفرغا اي غير مشغول بحق الراهن لا يجوز
رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع مميزا لازم
الى ان كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل عنه فالمرتهن متعلق
بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه وليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والمميز

يتعلق بالحال فيجب انفصاله عما حل فيه غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله
بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن انتهى والتخلية قبض فيه كما في البيع والتخلية
ان يضع الراهن في موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم بدون
القبض وضمن باقل من قيمته ومن الدين اعلم ان هذا التركيب يشكل نقله الكتاب عن اشكاله وهو
ان يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد مضمون
باقل من كل واحد فهذا غير مراد وان اريد مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان
الواو بمعنى او فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان
الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كان القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة
فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذي هو القيمة تارة والدين اخرى
ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون بالدين والفضل امانة فهم الحكم في صورة
المساواة انه يكون مضمونا بالدين فلو هلك وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر
فالفضل امانة وفي اقل سقط من دينه بقدره ورجع المرتهن بالفضل فالاصل ان يد المرتهن
على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء ليكون موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه
ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كانت
القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك وهو
مضمون بالقيمة وعند الشافعي هو غير مضمون بل هو امانة وللمرتهن طلب دينه من راهنه فانه لا
يسقط بالرهن طلب الدين وحبسه اي حبس الراهن بالدين وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى
يقبض دينه او يبرئه فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض
والدين لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة واعارة وهو متعد لو فعل
ولا يبطل به الرهن اي بالتعدي واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر سلم كل دينه اولا

ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار
رهنه انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم اولا اعلم ان هذا التفريع
و قوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه اى يؤمر باحضار الرهن وان
كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار المرتهن في غير بلد العقد انما يثبت
ان لم يكن للمرتهن مؤنة الحمل حتى لو كان للرهن مؤنة الحمل يسلم دينه بلا احضار الرهن ولا
يكلف مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى
يقبضه اى ان امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن
اذا طلب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا مرتهن معه رهن تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه
اى لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم هذا الحكم هو عدم التكليف مغيا
الى قضاء الدين ومرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية اى لا يكلف مرتهن قضى
بعض دينه تسليم بعض رهنه هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قبض بقية الدين ويحفظ
يحفظه بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله وان حفظ بغيرهم او اودعه او تعدى فيه او جعل خاتم الرهن في خنصره لا يجعله في اصبع آخر فان جعله في الخنصر
يسعه او جعله في اصبع آخر لا لعدم العادة بل من باب الحفظ وعليه مؤنة حفظه ورده الى يده
او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه واما جعل الآبق ومداواة الجرح فتقسم على المضمون والامانة
اى على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن ان
خرج من يده كجعل الآبق فهو على المرتهن اذا كانت قيمته مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء منه
من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كان قيمته مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر فتقسم
على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة
بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب
ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له وعلى الراهن مؤنة تبقيته واصلاح منافعه
كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد المرتهن وسقي البستان والقيام بأموره

قوله حفظ بنفسه وعياله كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله صح صح

باب ما يجوز

190

باب ما يجوز رهنه

والرهن به او لا يجوز لا يجوز رهن مشاع وثمر على نخل دون نخله وزرع ارض
او نخل ارض دونها لعدم كونه متميزا وكذا العكس اى لا يجوز رهن نخل بدون ثمر وارض
بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض وعن ابي ح ان رهن الارض بدون
الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز لان الاتصال
ح يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها يجوز لان هذا الاتصال اتصال مجاورة
ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان يذكر ما لا يجوز
الرهن به فقال ولا بالامانات كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك
صورته باع زيد عمرا دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا الوجه
شيئا بما يذوب له على فلان لا يجوز ولو كفل به جاز ولا بعين مضمونة بغيرها المراد ان لا يكون
مضمونة بالمثل او بالقيمة كمبيع في يد البائع اى باع شيئا ولم يسلم فرهن به شيئا لا يجوز لانه
اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع ولا بالكفالة بالنفس
وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة اى كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا
وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع من القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البائع والمشتري
شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في الصور وباجرة النائحة والمغنية
وبالعبد الجاني والمديون فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء
واذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن ان يأخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون
في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك
ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم او ذمي للمسلم اى لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم
او ذمي ولا يضمن له مرتهنها ذميا وفي عكسه الضمان اى ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد
الذمي لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن المسلم للذمي
لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل

الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة في يده يرد عينها وان هلكت يرد المثل
او القيمة فيصح الرهن بها و بالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه
بما وعد اي ان هلك في يد المرتهن فلزمه على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه فهلك
بالرفع مبتدأ وفي يد المرتهن صفته وعليه خبره واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود
اذا كان الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة
وانما لم يذكر هذا التقسيم لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة
فيعلم مما سبق فالحكم على ذلك وبرأس مال السلم وبثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك
في المجلس فقد اخذ وان افترقا قبل نقده وهلك بطل اي اذا رهن برأس مال السلم وبثمن الصرف
فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد المرهون به وقبل
هلاك المرهون بطل السلم والصرف وهذا التفصيل لا يتأتى في الرهن بالمسلم فيه فصح مطلقا
فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ اي اذا
كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخ عقد السلم فهو رهن بالبدل اي يكون لرب السلم ان يحبس
الرهن حتى يقبض رأس المال وهلك بعد الفسخ هلك به اي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم
شيئا بالمسلم فيه ثم فسخ السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلكه بالمسلم فيه اي يجب على رب السلم
ان يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى
المسلم فيه لان يد الرهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه
ثم فسخ العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه ويرهن الاب عبد طفله اي يصح الرهن
بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي يوسف وزفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة
الايفاء وجه الاستحسان ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب
حافظ لماله مع بقاء ملكه ويعتبر عبدا او خلا او ذكية ان ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الذكية
ميتة اي اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري وهو عشرة دراهم مثلا

عقد صح

شيئا

١٩٦

شيئا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الشاة ميتة فالرهن مضمون اي ان هلك وقيمته عشرة دراهم
او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه
بدين واجب ظاهرا وبدل الصلح عن الانكار اي ان اقر ان لا دين عليه صالح مع الانكار عن رهن ببدل
الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكرنا ورهن الحجرين والمكيل
والموزون فان رهن بجنسه فهلك هلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة قوله قدرا تمييز من مثله
اي بمثله في القدر وهو الكيل او الوزن بلا اعتبار الجودة وعندهما يعتبر القيمة فيضمن القيمة من خلاف
الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة فهلك فعنده هلك
بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهي ثمانية دراهم مثلا
يشتري بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه فان قيل في هذا التركيب وهو فهلكه بمثله قدرا
تأديه نظر لان الدين اذا كان فضة عشرة ووزنه عشرة وقد هلك بعشرة دراهم من الدين فالحكم
المديون خفه فيكون من التبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لان
التبعيض غير ممكن ولا يكون للبيان هنا لانه كان يريد به التبعيض في صورة لا يكون للبيان في صورة
اخرى لان المشترك لا عموم له ولا البيان يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشرة والدين
عشرة لانه يصير معناه وان هلك بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا
ليس غرضه بيان انه باي شيء مضمون في كل صورة بل الغرض انه هالك بمقدار خمسة عشر من الدين
باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زائدا او مساويا
عليه الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن زائدا على الدين بما عرف
ان المفضل امانة ومن شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا بعينهما بثمنه فابى صح استحسانا
والقياس ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن
للاستيثاق والاستيثاق ملائم الوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معينا
يفسد البيع ولا يجبر على الوفاء هذا عندنا لانه جبر على التبرعات وعند زفر يجبر لان الرهن اذا شرط

فخذ هلك خ

في البيع صار فيه حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن وللبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن
رهنا او عندنا ما صح اشتراطه فانه وصف مرغوب فيفوت فيكون للبائع حق الفسخ فان قال
للبائع امسك هذا حتى اعطي ثمنك يكون رهنا اي اعطى المشتري البائع شيئا غير مبيع وقال امسك
هذا حتى اعطي ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن معنى الرهن والعبرة للمعاني وعند
زفر لا يكون رهنا وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما اي
يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف
الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي ح فان الاول لا يبطل الوصف بالتجزئة بخلاف الهبة
واذا تهايئا فكل في نوبته كالعدل في حق الاخر فلو هلك ضمن حصته فان عند الهلاك يصير كل
مستوفيا والاستيفاء مما يتجزى فان قضى دين احدهما فكله رهن للاخر لما مر ان كله رهن عند كل
واحد وان رهن رجلان بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل انما يصح هذا لان قبض
الرهن وقع في الكل بلا شيوع وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه بعد ما
لا تعلق بها لما سبق وصورته ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد منه وهذا
المدعي وسلم اليه واقام على ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه يمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما
لعدم الاولوية ولا سبيل الى القضاء بالنصف لانه يؤدي الى الشيوع ولو مات راهنه والرهن
معهما وبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه هذا قول ابي ح وهو استحسان وعند ابي يوسف
هذا باطل وهو القياس كما في الحياة ووجه الاستحسان ان حكمه في الحياة الحبس والشيوع يضره وبعد
الموت الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره **باب رهن عند عدل** تم الرهن بقبض عدل
شرط وضعه عنده هذا عندنا وقال مالك لا لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه عند
الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن لانه
يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين ولا اخذ لاحدهما منه وضمن بدفعه الى
احدهما وهلكه منه يهلك رهنه فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط الى

الوكيل

البيع عند حلول الاجل

اي الوكيل في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل سواء
كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل يملك لا يقوم وارثه او وصيه مقامه
عندنا وعند ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه وله بيعه بغيبة ورثته اي وللوكيل بيع
المرهون بغيبة ورثة الراهن ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضا الاخر اي لا يكون للراهن
بيع الرهن الا برضا المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضا الراهن بان وكله
او باعه فاجاز الراهن بيعه وان حل اجله وراهنه غائب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة
غاب موكله واباها فان الوكيل يجبر على الخصومة فالاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا انه في هذه
الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر
على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل ادعى عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر المدعي ويضيع حقه
فيجبر الوكيل على الخصومة وكذا لو شرط بعد الرهن في الاصح احترز به عما قيل انه لا يجبر وفيه قولان احدهما انه لا يجبر
انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر
والاصح انه يجبر بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان
هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل اخر فان باع العدل
فالثمن رهن فهلك كهلكه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق اي الرهن في الهالك اي اذا
هلك الرهن في يد المشتري ضمنه المستحق الراهن وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن
وصح او المرتهن ثمنه وهو له ويرجع المرتهن على راهنه بدينه اي المستحق اما ان يضمن الراهن
قيمة الرهن لانه غاصب فح صح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن
العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وح العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة وح صح البيع
وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وهو له اي ذلك الثمن يكون للعدل فيرجع
المرتهن على راهنه بدينه وفي الحي لو اخذه اي المستحق المرهون من مشتريه ويرجع هو على العدل
بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه اي العدل

بالخيار ان شاء ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض المرتهن الثمن وان شاء ان يرجع على المرتهن بالثمن
على الراهن بديته وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه
او لا لان ما ذكر من خيار العدل بين ان يضمن الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة
مشروطة في عقد الرهن فانه تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل ان يضمن المرتهن لانه باع
لحقه واما اذا لم يكن مشروطة في الرهن يكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل وادى
الثمن الى الامر بامر الموكل لم تلحقه عهدة لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على الراهن سواء
قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن
وضاع الثمن في يد العدل بلا تعدية ثم استحق المرهون فالضمان الذي على العدل
يرجع به على الراهن فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه
وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بقيمته وبدينه اي المستحق بالخيار بين ان يضمن الراهن او المرتهن
فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة
لانه مغرور من جهة الراهن ثم بالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قيل عليه لما كان
قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملكه

باب التصرف والجناية في الرهن

وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ
نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او
رفع الى القاضي ليفسخ البيع اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح
انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد بقي
موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر
الى القاضي ليفسخ البيع وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه
فان فعلها غنيا فعن دينه حالا اخذ دينه وان مؤجلا قيمته الا
بدله الى حلول اجله اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون

كتاب الديات

الدية من الذهب الف دينار ومن الورق عشرة آلاف
درهم ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة
وجذعة وهي المغلظة وفي الخطاء اخماس منها اي من بنات مخاض الدية عند ابي ح لا يكون الا
من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة كل حلة ثوبان لان امير المؤمنين عمر رضي الله عنه جعل على اهل كل مال منها وله
ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل
وعند الشافعي من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند ابي ح وابي يوسف
رح خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي
التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون
جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد والشافعي رح ثلثون حقة وثلثون
جذعة واربعون ثنية كلها خلفة في بطونها اولادها الثنية التي تمت عليها خمس سنين والخلفة
التي في بطونها ولدها ما مضت عليه ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضي الله عنهم
ونحن اخترنا قول ابن مسعود رضي الله عنه ودية الخطاء عندنا عشرون ابن مخاض وهو
ذكر تمت عليه حول ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي عشرون
ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق مؤمن فان لم يجد صام شهرين ولاء ولا
اطعام فيها لانه لم يرد به النص وصح اعتاق رضيع احد ابويه مسلم لانه يكون مؤمنا بال
بالتبعية لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس ثم لا ينصف وللذمي ما للمسلم هذا
عندنا وعند الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة
درهم وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده اثنا عشر
الف درهم وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر
واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف ولحية حلقت ولم تنبت وشعر الرأس

الدية اي الدية الكاملة ويجب عند مالك والشافعي في اللحية وشعر الراس حكومة العدل
كما في الاثنين مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها
ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها و
مما فيه مفصلان نصف عشرها وكما في كل سن فان فيها نصف العشر لما كان عدد الاسنان
اثنين وثلثين ينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية فالحكم وهو وجوب نصف العشر مخالف
بالمال ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم
قد لا تنبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط
للاسنان ثلاثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن يبطل منفعة
بالكلية ونصف منفعة السن التي يقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر
وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحد ثلث العشر ونصف
المنفعة سدس العشر ومجموعها نصف العشر والله اعلم بالحقيقة وفي كل عضو ذهب
نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا لانه
يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند ابي ح وقال محمد يجب القصاص فيما قبل الموضحة
بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع وهي ما يوضح
العظم اي يظهره وفيها خطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم والمنقلة
عشر ونصف عشرها وهي تحول العظم بعد الكسر والامة والجائفة ثلثها الامة التي يصل
الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف وفي جائفة
نفذت من البطن الى الظهر ثلثاها لانه بمنزلة جائفتين وفي الحارصة والدامعة والدامية
والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم ولا
يسيله كالدمع من العين وما يسيل الدم وما يبضع الجلد اي يقطعه وما ياخذ في اللحم وما يصل
الى السمحاق اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس ثم فسر حكومة العدل بقوله فيقوم عبدا

بلا هذا

الى المرتهن بامانة وعند زفر يصير رهنا بامانة لانه بقي الحق بقدر الوثيقة فيبقى الرهن بقدره
قلنا ان العبد الثاني قائم مقام الاول فصار كما كان الاول قائما وتراجع سعره لم يجد ان
المرهون يتغير في ضمان المرتهن فيخير الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولنا ان التغير
لم يظهر في عين العبد لقيام الثاني مقامه وان جنى الرهن خطأ فداه مرتهنه ولم يرجع على الراهن
لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك فان ابى
دفع الراهن او فداه وسقط الدين اي ان ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن ادفع العبد
او افد عنه واياما فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة
الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن
لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن باع
وصيه رهنه وقضى دينه هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الجناية اي اذا مات الراهن
فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن
المرتهن كذا ههنا فان مات ولم يكن له وصي نصب وصي يبيعه **فصل** عصير قيمته عشرة
رهن بها فتخمر ثم تخلل وهو يعدلها اي الخل يعدل عشرة بقي رهنا بها فالاصل ان ما هو محل للبيع
محل للرهن وما ليس بمحل للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محلا له بقاء
فكذا للرهن وكذا شاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فصار درهما فهو رهن به ونماء
الرهن كولده ولبنه وصوفه وغيره وثمره للراهن وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شيء فانه
لم يوجد تحت العقد مقصودا وان هلك اصله وبقي هو فك بقسطه يقسم الدين على قيمته
يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك بقسطه اي اذا كان الدين عشرة
وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط
وثلث العشرة حصة النماء فيفك به والزيادة في الرهن يصح وفي الدين لا عند ابي ح ومحمد
وعند ابي يوسف يجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن يجوز

قلنا الزيادة في الدين يوجب الشيوع في الرهن وعند زفر والشافعي لا يجوز شيء منهما كما لا يجوز
في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا آخر كذلك رهنا
بدل الاول فهو رهن اي الاول رهن حتى يرد الى الراهن والمرتهن امين في الآخر حتى يجعله مكان
الاول بان يرد الاول الى الراهن فيصير الثاني مضمونا ولو ابرأ المرتهن راهنه عن دينه او وهبه
منه فهلك الرهن اي في يد المرتهن هلك بلا شيء في هذا استحسان وفي القياس هلك بالدين وهو قول زفر
وبه يفتى ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى بالدين عينا او صالح عنه
على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض
الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك يهلك بالدين اعلم ان هذه
المسائل مبنية على ان يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فيتبين ان الاستيفاء وقع مكررا
فيرد ما قبض الى من ادى فان ادى المديون يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير وان
احال يبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فرجع قياس المسئلة
الخلافية على هذه الصورة ووجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود
الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يعدم الدين
بل يثبت للمطلوب مثله على الآخذ دينا فيسقط الطلب لعدم الفائدة

كتاب الجنايات

اعلم ان القتل على خمسة انواع عمد وشبه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب فبيّن
هذه الانواع مقارنة باحكامها فقال القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كالسلاح ومحدد من
خشب او حجر او ليطة وابرة ونار هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا
بما لا يطيق البنية حتى ان ضرب بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد وبه يأثم ويجب القود عينا هذا
عندنا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ الدية لنا ان
المال اعتبر في الخطأ ضرورة صيانة الدم عن الهدر او لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد
لا يجب مع امكان المثل صورة ومعنى لا الكفارة خلافا للشافعي فهو يقول لما وجب في الخطأ فاولى

فان هلك ح

ان يجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطأ كونها ساترة
للعمد وهو كبيرة محضة وشبهه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر كالعصا والسوط والحجر الصغير
واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره وفيه الاثم
والكفارة ودية مغلظة على العاقلة بلا قود وهو فيما دون النفس عمد اي ضربه بغير ما ذكر
فيما دون النفس عمد موجب للقصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد وفي الخطأ ولو عبدا
انما قال هذا لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان
قتله خطأ يكون الدية على العاقلة قصدا كمن رمى مسلما ظنه صيدا او حربيا او فعلا كرميه غرضا
فاصاب آدميا الخطأ ضربان خطأ في القصد وخطأ في الفعل فالخطأ في الفعل ان يقصد فعلا فصدر منه
فعل آخر كما اذا رمى الوحش فاخطأ واصاب غيره والخطأ في القصد ان لا يكون الخطأ
في الفعل وانما يكون الخطأ في قصده فانه قصد بهذا الفعل حربيا فالخطأ في ذلك القصد
حيث لم يكن ما قصده وليس في الخطأ اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع
الكفارة دليل الاثم وما اجري مجراه كنائم سقط على آخر فقتله اي كقتل نائم سقط على آخر
فقتل ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه كفارة ودية على العاقلة وفي القتل بسبب كتلفه
اي كاتلافه بوضع حجر او حفر بئر في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا فيهما هذا
عندنا وعند الشافعي يجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث الحاقا بالخطأ قلنا القتل
معدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان فبقي في غيره على الاصل

باب ما يوجب القود وما لا يوجب

هو يجب بقتل ما حقن دمه ابدا عمدا اي ما حفظ دمه ابدا وهو المسلم والذمي وابدا احتراز عن المستأمن
فان حقن دمه موقت الى رجوعه فيقتل الحر بالحر وبالعبد هذا عندنا والشافعي لا يقتل الحر بالعبد
لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على
اصلنا على انه ان سلم يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمي هذا عندنا
خلافا للشافعي لا بالمستأمن بل هو بمثله اي يقتل المستأمن بمثله وهو المستأمن والعاقل بالمجنون

شبه بتغير الدية المغلظة
وبتغير العاقلة الى الاشتباه ح

لا يوجب ح

والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع باصله
لا بعكسه ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن حتى
يجتمع عاقداه لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه فبطل حق المرتهن في الدين
فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه ولا بمكاتب قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد
وان اجتمعا لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا او رقيقا فان مات حرا
فالولي هو الوارث وان مات رقيقا فالولي هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان
اجتمع الوارث والمولى فان لم يدع وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء اقاد سيده هذا عند
ابي ح وابي يوسف خلافا لم وان لم يترك وفاء اقاد السيد ايضا لانه متعين ويسقط قود
ورثه على ابيه اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل سقط القصاص بحرمة الابوة
ولا يقاد الا بالسيف هذا عندنا وعند الش يفعل به مثل ما فعل فان مات والا تجز رقبته
تحقيقا للتسوية لنا قوله عم لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى جز
رقبته فلا تستوفى ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو [illegible] الصبي
اي ليس له العفو ولا القتل اذ ليس له الولاية على نفسه بل في ماله والقتل قصاصا من باب الولاية
على النفس وليس له ولاية العفو في الاطراف والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب [illegible]
حتى يكون لابيه ووصيه ما يكون لاب المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة الاب ويستوفي الكبير قبل
كبر الصغير قود الهما هذا عند ابي ح وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير
لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غائب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب
لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كاملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو من الصغير منقطع
بخلاف الكبيرين ويقتص بجرح ثبت عيانا ونحوه وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وقتل
بجدمر لانه قتل بظهره او عوده او مثقلا او خنق او تغريق او سوط وان ضربه فمات
المرة بالحارشية للملك وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي ح وعنده وجوب القصاص

نظر

نظرا الى الآلة وعنه انه يجب اذا نجح وعندهما وعند الش فيه يجب وان اصابه بعود
فان كان مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر
وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي ح خلافا لغيره وفي السم والموالاة بالسوط لا قصاص
خلافا للشافعي ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل يكفر ويدي
اي يعطي الدية وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد لانه
مات بثلاثة افعال ففعل السبع والحية جنس واحد لكنه هدر مطلقا وفعل نفسه جنس
آخر وهو انه هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث اقول يجب ان ينظر
الى ما هو مؤثر في الموت وينظر الى اتحاده وتعدده فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار
في ذلك لكونهما هدرا ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله
فان قلت لما في لا يجب قتل من شهر سيفا الا احتاج الى قوله لا شيء بقتله
قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء ولا بمن شهر سلاحا
على رجل ليلا او نهارا في مصر او بغيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور
عليه السلاح اذا شهره فلا شيء عليه بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصا اذا شهره ليلا
في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا وان كان ملبثا في الليل في المصر لا يلحقه الغوث
وكذا في النهار في غير المصر ولا على من تبع سارق المخرج سرقته ليلا فقتله هذا اذا لم يتمكن
المسترد او الآباء القتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله
ولا يمكن دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب
الدار انه يقتله يحل قتله وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر فان العصا ملبث والظاهر
لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا فلا قالوا ومما يقتل من شهر سيفا
فضرب ولم يقتل فرجع ومنعه آخر فانه ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد
قتل معصوما فعليه القصاص ويجب بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على رجل فقتله هو الدية

اي الشهود عليه عمدًا في ماله اي يجب الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد والصبي وا
يجب الدية في قتل جمل صال عليه هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما وتلف مالا معصوما
لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو
دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما
فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا تسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان
في شيء اصلا لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ **باب القود فيما دون النفس** هو فيما
يمكن حفظ المماثلة فقط فيقتص قاطع يد عمدا من المفصل انما قال من المفصل احترازا عما
اذا قطع من نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وان كانت يده اكبر
مما قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت من مفصل يجب القصاص وفي مارن
الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة والاذن وعين
ضربت فذهب ضوؤها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو
قلعت لا اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهو ان تظهر
العظم ولا قود في عظم الا السن فتقطع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين
حر وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص الا اذا قطع طرف الحر
العبد فانه لا قصاص ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال
فينعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة برئت فان لم
اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثانية يفضي الى الهلاك اما اذا لم تبرأ
فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء او
السراية واللسان والذكر الا ان يقطع الحشفة هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري
فيهما فلا يراعى المماثلة وعند ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف الشلل والذكر
سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او اكثر . لا تستوعب ما بين

قرني

بالتركي ايكه لنور

قرني الشاج واستوعب ما بين قرني

قرني المشجوج اي شج رجل رجلا موضحة وجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا
ورأس المشجوج صغير استوعب الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا يستوعب
الشجة وهي ما بين قرنيه فالشين الذي يلحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء
اقتص وان شاء اخذ الارش ويسقط القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال
قل او جل ويجب حالا اي ان لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا
وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي حصته من الدية اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق
جميع الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي في الزوجين فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر
قاتلا فالصلح عن دمهما تنصف اي ان كان القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان
يصالح عن دمهما على الف ففعل به فالالف على الحر والمولى نصفان ويقتل جمع بفرد وبالعكس
اكتفاء ان حضر وليهم اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافا للشافعي
فان عنده يقتل للاول ويجب للباقي المال وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل
يقرع فيقتل لمن خرجت قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية اي ان حضر ولي واحد
قتل له وسقط حق الباقين عندنا ولا يقطع يدان بيد وان امرا سكينا على يده فقطعت وقطعا
بيد اعلم ان عندنا وعند الشافعي اذا امر رجلان سكينا وامرأة على يد او يقطع يداهما اعتبارا بالنفس
ولنا ان الانقطاع وقع بالمجموع وبيدهما اخذ منه والمحل متجز فيضاف الى كل واحد قطع البعض بخلاف النفس
فانه زهوق الروح غير متجزئ فان قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية يد فان حضر احدهما فقطع
فللآخر الدية هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب قطع بالاول
وفي المعية يقرع ويقاد عبد اقر بقود وهذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضر به ولانه مبقى على اصل
الحرية في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره كما في المال لانه اقرار على حق المولى ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر
فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني لان الاول عمد والثاني خطأ ومن قطع يد رجل ثم
قتله اخذ بهما في عمدين او مختلفين تخلل بينهما برء او لا وخطأين بينهما برء وكفت دية ان لم يبرأ بين خطأين

رجع

يعود ثمانية مسائل لان القطع اما عمدا او خطأ ثم القتل كذلك صار اربعة ثم في كل من الاربعة اما ان يكون بينهما برء
او لا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمدا فان كان بينهما برء يقتص بالقطع والقتل
وان لم يكن بينهما برء فكذلك عند ابي ح لان القطع ثم القتل هو المثلة صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا
يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان كان
منهما خطأ فان برء بينهما اخذ بهما اي بجنايتي القطع والقتل وان لم يبرء بينهما كفت دية القتل
لان دية القطع انما يجب عند استحكام الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة
وبين ما يجيء لا يبرء بينهما ان الدية مثلا غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل
معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطأ سواء برء بينهما او لم يبرء اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع
ويأخذ دية النفس وان قطع خطأ ثم قتل عمدا سواء برء بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص
للقتل لاختلاف الجنايتين لان احديهما عمد والاخرى خطأ كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين
ومات من عشرة فانه يكتفي بدية واحدة لانه لما برء من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذلك
كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي ح وعن ابي يوسف في مثله حكومة وعن محمد ح اجرة
الطبيب ويجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثر كما سيأتي في كتاب الديات تفسير حكومة
العدل ومن قطع فعفا عن القطع ثم مات منه ضمن قاطعه ديته هذا عند ابي ح وقالا لا يجب عليه شيء
لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع التام بسراية والقتل الا انه عفا عن القطع فاذا سرى
علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو ولو عفا عن الجناية او عن القطع وما
يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطأ من ثلث ماله والعمد من كله اي اذا كانت الجناية خطأ وقد عفا
عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال في حق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية للعاقلة
فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو
على الكمال فان قلت العفو انما يجب بعد الموت شرعا بعد ورود الولي الا انه يصح العفو
المقتول قلت السبب انعقد في حقه فيعتبر وسيأتي كيفية وجوب القود وكذا الشجة الا ان

فكان القطع شجة في حكم الخلاف المذكور فان قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده
ثم مات يجب مهر مثلها والدية في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت اي ان قطعت
امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي للقتل العمد وهو القصاص
في الطرف فهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو واجب بهذا القتل
فهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم لما سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة
فيجب مهر المثل وان قطعت خطأ يجب مهر المثل ايضا لما ذكرنا ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة
بينهما بخلاف العمد فان نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي
الخطأ رفع عن العاقلة مهرها والباقي وصية لهم فان خرج من الثلث سقط والا
سقط ثلث المال اي انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا التزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب
مهر المثل عليها ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب من التزوج القصاص وقد اسقط
وان كان خطأ يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا فان
كان مهر مثلها مساويا للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج في المرض من الحوائج
الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر
المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا بقتلة ويعتبر من
الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا سقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين
التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية قول ابي ح رح واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد
كما ذكرنا في هذه المسألة وهي التزوج على الجناية فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه
اي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف رح لا يقتل لانه
لما اقدم على القطع قصاصا ابرأه عما وراءه قلنا القطع استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود
كمن له القود اذا قطع يد من عليه القود وضمن دية النفس من قطع قودا فسرى الى من له القصاص
في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي ح رح لانه حق في القطع

وقد قيل وعندهما لا يضمن شيئاً لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة
لما فيه من سد باب القصاص فالاحتراز عن السراية ليس في وسعه وارش اليد من قطع يد
رجل عليه قود نفس فعفى عنه اى قطع ولى القتيل يد القاتل ثم عفى عن القتل ضمن دية اليد عند
ابي ح رح لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئاً لانه استحق
اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفى فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن
شيئاً **باب الشهادة في القتل واعتبار حالته** العفو يثبت بدءاً للورثة لا ارثاً اعلم
ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي ح رح لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلاً
لان يملك شيئاً الا ما له اليه حاجة كالمال مثلاً فطريق ثبوته الخلافة وعندهما طريق ثبوته
الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة يستدعى سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث
والخلافة لا يستدعى ذلك والمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله
في القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز
عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا
الاصل فرع عليه قوله فلا يصير احدهم خصماً عن البقية اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم
عن الباقين في الخصومة اى قائم مقام الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيئاً من التركة
على احد فاقام بينة عليه ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى
احد على احد الورثة شيئاً من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعى الى ان
يدعى على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصماً عن الباقين فخرج
على هذا قوله فلو اقام حجة بقتل ابيه عمداً غائباً اخوه يحضر يعيد اى فلو اقام احد الورثة بينة واخوه
غائب ان فلاناً قتل اباه عمداً اي يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند
ابي ح رح خلافاً لهما وفي الخطأ والدين لا اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة
البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة على

[illegible]

C-٤

ان لابيه على فلان كذا يحضر اخوه لا يحتاج الى البينة فلو برهن القاتل على عفو الغائب
فالحاضر خصم وسقط القود اى اذا كان بعض الورثة غائباً والبعض حاضراً فاقام القاتل
البينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص
وانتقاله الى المال فيكون خصماً وكذا لو عبد بين رجلين احدهما غائب اى عبد مشترك
بين رجلين احدهما غائب قتل عمداً فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر
خصم وسقط القود كما ذكرنا فان شهد وليان بعفو اخيهما بطلت وهي عفو منهما فان
صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخ ثلث
الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث هكذا ذكره في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان
اريد بالشهادة حقيقتها فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعى هو القاتل فكيف يكون
تكذيب القاتل في اقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح
الحكم بالبطلان مطلقاً اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما
الاخ وح لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلثة فالحق ان يقال
فان اخبر وليان بعفو اخيهما فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا
شيء له ولهما ثلث الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين وللاخ ثلث الدية فان
صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية فان صدقهما الاخ فقط فله ثلث
الدية اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما
بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل
والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص
سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذا لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين
بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعاً وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو
تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية وكذا لكل من المخبرين بتصديق القاتل

ان عفوهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الاخ فقط فهو الاستحسان والقياس
ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المجروح على القاتل لم يثبت لانكاره
وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المجروح اقر
ان لاخيهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب
نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المجروح في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا
فصار مقرا له بما اقر به القاتل ووجههما مذكور في الهداية وان اختلف شاهدا
القتل في زمانه او مكانه او آلته او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلة قتله
لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان حكم
القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق
ليس بمجمل فيثبت اقل موجبه وهو الدية وتجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا تحمله
العاقلة وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه قتلهما
ولو قامت بينة بقتل زيد عمرا واخرى بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغتا لان في
تكذيب المشهود له في الشاهد بعض ما شهد له وهو يبطل شهادته لان في التكذيب
تفسيقا وفي الاول تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده في القتل هذا
لا يبطل الاقرار والعبرة لحالة الرمي لا للوصول فتجب الدية على من رمى مسلما فارتد
فوصل هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط تقومه فصار
مبرئا الرامي عن موجبه كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت له ان الرمي حالة الرمي
متقوم والقيمة لسيد عبد رمي اليه فاعتقه فوصل هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد فضل ما بين قيمته مرميا الى غير المرمي ولا شيء على محرم رمى صيدا فحل فوصل
ولا على حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رجم مقضيا عليه بزنا فرجع شاهده
فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ان رماه مجوسي واسلم فوصل لان الموت
فما

الى زمان حلول الاجل وفائدته يظهر اذا كان القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة
دراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل
وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا
وفي اخويه سعى في كل الدين بلا رجوع فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين
اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما سعى لانه لما تعذر
للمرتهن استيفاء حقه من الراهن يأخذه ممن ينتفع بالعتق والعبد انما ينتفع بقدر ماليته ثم
يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه
بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك
المولى فيسعى في كل دينه ولا رجوع واتلافه دينه كاعتاقه عينا اي ان تلف الراهن الرهن رهنه ٢
كالعتق عينا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون
رهنا الى زمان حلول الاجل واجنبي تلفه خصمه مرتهنه وكان اي الضمان رهنا معه ورهنه اعارة
مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه اخرجه عن ضمانه فهلكه مع مستعيره يهلك بلا شيء ولكل
للراهن والمرتهن
منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من الغرماء لان حكم الرهن
باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن
مرهون غير مضمون ومرتهن اذن باستعماله او استعاره من راهنه ليعمل ان هلك قبل عمله رهنه صح
او بعده ضمن كالرهن ولو هلك حال عمله لا ولو صح استعاره شيئا ليرهن فيرهن بما شاء
وان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف ضمن المعير المستعير او مرتهن
راهنه بينه وبين مرتهنه او اياه اي الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على المستعير ورجع هو بما ضمن
وبدينه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت دين ٢
قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دينه اخذ كل دينه او وفاه منه لا القيمة او بعض
دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه اي ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كان

قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو
عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين
فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة فلا يضمن القيمة لانه قد وافق فخلص بعقد آخر
بعقد وان كانت القيمة خمسة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو خمسة وباقي
الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو الخمسة ولا يتبع المرتهن
اذا قضى المودية وفك رهنه اذ هو سعى في تخليص ملكه ويرجع على الراهن بما ادى لانه
غير متبرع كما ذكرنا فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه
من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي وجناية الراهن على
الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى
مالهما هدر عند ابي ح وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه
وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع
بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله له ان الجناية حصلت
في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يعتبر وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه ومن
رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض
مرتهنه المائة في دينه وسقط باقيه لان نقصان السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عندنا
خلافا لزفر فان كان الدين باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل
من الابتداء وان باعه بامره وقبض ثمنه رجع بما بقي اي باع المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد
ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بما بقي لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان
السعر لم يبطل لما لا يحل العين دائما ما كان واذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمائة
يكون الباقي في ذمته وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به فكه بكل الدين هذا عند ابي ح وابي يوسف
وقال محمد بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع

الى المرتهن

من

رجع

بلا هذا الاثر لو هو فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو حكومة وهو يرجع الى قدر التفاوت
وهو يرجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع
هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا
التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم فهو الف درهم فهو حكومة العدل وبه يفتى
احترازا عما قال الكرخي انه ينظر الى مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف
عشر الدية وفي اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية اي في خمس اصابع نصف الدية سواء
قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع لها ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل
فان الذراع ليست تبعا وهو رواية عن ابي يوسف ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب
والى الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة
الى المنكب وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان فخمسها ولا شيء في الكف هذا عندنا
وعند الشافعي يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية
الكاملة اتفاقا ودخل ارش موضحة اذهب عقله او شعر راسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره
او نطقه لا هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضا لان لكل واحد جناية على حدة
قلنا الراس محل العقل والشعر فالجناية كلها على الراس فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس محلا
للسمع والبصر فالجناية عليهما لا يستتبع الموضحة ولا قود ان ذهب عيناه بل الدية فيهما اي في الموضحة
والعينين الدية وهذا عند ابي ح وقالا في الموضحة القصاص وفي العينين الدية ولا يقطع اصبع
شل جاره هذا عند ابي ح وعندهما وعند زفر يقتص من الاول والثاني ارشها واصبع قطع
مفصله الاعلى وشل ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسود باقيها بل
دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت اي نبتت سن من اقاد وعلم انه
اقاد بغير حق وكان واجبا ان يتانى حولا ثم يقتص ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص
لكن سقط للشبهة فيجب الارش او قلعها فردت الى محلها فنبت عليها اللحم اي يجب الارش

على قلع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فنبتت عليها اللحم وانما يجب الارش لانه لا
اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود ولان قلعت فنبتت اخرى فانه لا يجب الارش على القالع
في قول ابي ح لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع
و ح لا يجب عليه الارش كاملا لان الجناية قد تحققت والحادثة نعمة مبتداة من الله تعالى فشجه او
جرح فبرئ ولم يبق عليه اثر فانه يسقط الارش عند ابي ح رح لزوال الشين الموجب وعند ابي
يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة العدل وقيل ينظر الى الاثم بكم يخرج نفقته مثل هذه الجراحة
فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئا وعند م رح يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء
ولا يقاد جرح الا بعد برئه هذا عندنا رح وعند الش رح يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وعمد
الصبي والمجنون خطأ وهو على عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امراة
يجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان القت حيا فمات اي يجب الدية
الكاملة ان القت حيا فمات لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا يجب في سنة فانه عليه السلام
جعل على العاقلة في سنة وايضا هي بدل العضو من وجه لكان بدل العضو يجب في سنة ان
كانت ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الش رح يجب الغرة في ثلث سنين كالدية
و غرة ودية ان كان ميتا فمات الام ودية الام فقط ان ماتت فالقت ميتا لانه يمكن ان يكون
موته بسبب اختناقه بعد موتها وللشافعي رح يجب الغرة ايضا ودية ان ماتت فالقت حيا فمات
وما يجب في الجنين يورث عنه سوى ضاربه اي ان كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما
وجب اذ لا ميراث للقاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى اعلم
ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان الجنين ذكرا او انثى اذ لا تفاوت
في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية الذكر وعشر من دية الانثى فان كان
رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان
الرقيق قيمته في ما يقدر به دية الحر يقدر به قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب

في الانثى

في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية
بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف
قيمة الجنين ان كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف رح يجب
النقصان لو انتقصت الام بالولادة كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان
مال عنده وعند الش رح يجب عشر قيمة الام فان ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات
يجب قيمته حيا لا ديته لانه قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق ولا كفارة في
الجنين هذا عندنا وعند الش رح يجب وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة
عاقلة امراة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا اعلم انها
يجب على عاقلة المراة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة
ايضا

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا
او دكانا وسع ذلك ان لم يضر بالناس الكنيف المرحاض والميزاب مجرى الماء والجرصن
البرج وقيل مجرى ماء يركب في الحائط وعن البزدوي رح جرصن جذع يخرجه من الحائط ليبني
عليه ولكل نقضه اي في صورة لم يضر بالناس فاما اذا اضر بالناس فلا يجوز له
ان يفعل وان لم يضر بهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في
حق مشترك ولكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن
الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا
في الطريق فتلف به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام فان الضمان
في جميع ما ذكرنا باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام فان اذن
او مات واقع في بئر طريق جوعا او غما فلا شيء عند ابي ح و اما عند ابي يوسف رح ان مات
غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم هنا الاختناق من هواء البئر
ومن نحى حجرا وضعه اخر فعطب به رجل ضمن لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان

على الكل لمن حمل شيئاً في الطريق فسقط منه على آخر او دخل بحصير او قنديل او حصاة
في مسجد غيره او جلس فيه غير مصلٍ فعطب به احد نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد
او سقط الطرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالساً فيه فسقط عليه اعمى ضمن
لا من سقط منه رداء لبسه او دخل بهذه في مسجد حيه او جلس فيه مصلياً هذا عند ابي ح
وعندهما لا يضمن بادخال هذه في المسجد سواء كان مسجد حيه او غيره لان القربة لا تتقيد
بشرط السلامة له ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح فيتقيد بشرط
السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غير الصلوة فالحاصل
ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي ح رح سواء في مسجد حيه او غيره
والجالس لغير الصلوة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن
عنده رح اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق الغلمدر يعني
فسقط على انسان فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن ورب حائط
مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالمرتهن بملك رهنه
فانه يملك نقضه بملك رهنه ورب الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقضه
في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس صورة الطلب ان يقول اني
تقدمت الى هذا الرجل ليهدم حائطه واعلم انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد وليس بشرط
وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط لا من اشهد عليه
فباع وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر
والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله الطلب من ربها فان اجله فيصح
تاجيله وابراؤه منها لا ان مال الى الطريق واجله القاضي او من طلب لانه حق العامة
فلا يكون لهما ابطاله فان بنى مائلاً ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحوه
اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واتى بنحوه فالكنيف

والميزاب حائط لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس
الدية كما ضمنوا ثلثيهما ان حفر احد ثلثة في دارهم بئراً او بنى حائطاً اي ضمن العاقلة من طلب منه
النقض خمس الدية لان الطلب صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحائط ثلثي الدية لا
الى الكل والباقي في الثلثين متعد وهذا عند ابي ح وقالا ضمنوا النصف في الكل والحفر
والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمين
كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب
المالك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم قسمين

باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت او خبطت
او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها فان الاحتراز عن الوطي وما يشابهه ممكن بخلاف
النفحة بالرجل والذنب وهذا عندنا وعند الشافعي رح بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف
الى الراكب او عطب انسان بما راثت او بالت في الطريق سائرة او اوقفها لذلك
فان اوقفها لغيره ضمن فانها ان راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما
اذا اوقفها للروث او البول لا يضمن ايضاً لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف
وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد في هذا الايقاف فان اصابت بيدها او رجلها حصاة
او نواة او اثارت غباراً او حجراً صغيراً ففقأ عيناً او افسد ثوباً لا يضمن وضمن بالكبير لان
الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني وضمن السائق والقائد ما ضمنه الراكب وعليه الكفارة
لا عليهما اي ان كان مع الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب ويجب على الراكب
الكفارة لا على السائق والقائد والراكب مباشر لا القائد والسائق وضمن عاقلة كل
فارس دية الاخر ان اصطدما وماتا هذا عندنا وعند الشافعي يضمن كل نصف دية الاخر لان
هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح
في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي غيره يضاف وسائق دابة وقع اداتها على رجل في

وقائد قطار وطئ بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سائق ضمنا فان قتل بعير ربط على قطار
بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط لان الرابط اوقعهم
في هذه العهدة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا اذا
يجلبه الى قتله يعني لو اخذ الربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربطه في حالة
السير فالضمان على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحق
ه الضمان ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في
كلب لم يسق واصله انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق
لا في الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فعل فاعل مختار ولا يضمن
في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول نعم لا
يطيق الضرب اما السوق فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل بمجرد الارسال للفرق
وعن ابي يوسف انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ رحمهم الله اخذوا بقوله ولا في دابة
منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت
او ضربت بيدها نفسا او نفرت فصدمته وقتلته ضمن هو لا الراكب هذا عندنا وعند ابي يوسف الضمان
على الراكب والناخس نصفين وهذا اذا نخس بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان
عليه لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن بالنفحة كما اذا نخس
الراكب دابته فنفحت وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره
والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لانه يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عيناها وعينا المستعمل
وعند الشافعي يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط **باب**

جناية الرقيق وعليه فان جنى عبد خطأ دفعه سيده بها اي بالجناية او يملكه وليها او فداه
بارشها حالا اعتبارا وعند الشافعي الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش
وثمرة الخلاف يظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا اعتق عند الشافعي

ح فان فداه فجنى فهي كالاولى فانه اذا فدى طهر عن الاولى فصارت الاولى كان لم
يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء فان كان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقسمانه
بنسبة حقيهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي
الامة الجانية ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش فان علم بها غرم الارش فان
المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى
بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر
فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم لانه يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه
ففعل اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان
شججت راسه فانت حر فشج لزمه الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية
كما لو قال لها اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فاذا مرض يصير فارا وعند زفر لا يصير مختارا للفداء
اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم بوجودها فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى
فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى فانه اذا اعتق دل على قصده تصحيح الصلح
اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين
ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه
او اعفوه فان جنى ماذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من
قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه
لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطأ فعليه الاقل ومن الارش
فكذا هنا لا لاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين
فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع معها للدين ولا يدفع معها للجناية فان الدين في ذمة الام
متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل
الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية فان قتل عبد خطأ ولي زعم

ان سيده اعتقه فلا شيء لك عليه اي ان قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه ثم قتل ذلك العبد شخصا
خطأ او ذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة
وابرأ العبد والمولى عن موجب الجناية فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطأ وقال زيد بل بعده صدق
الاول فانه اسند فعله الى حالة منافية للضمان فكان منكرا للضمان فالقول قوله كما اذا قال طلقت
امرأتي او بعت داري وانا صبي او انا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت
ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان الدية بالقتل على عاقلتك ومعنى قول الاول
ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها
ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل الخطأ بعد العتق ولا بينة له
فالقاتل ان اقر بذلك يلزم الدية لانها لا تثبت بالاقرار لا تتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتلته
قبل العتق فيجب قوله في قتله بعد العتق لانه لا يجب على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى
فان قال مولى الامة قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذه مالا منها الا
في الجماع والغلة اي اذا اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك
وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي ح وابي يوسف وعند م رح القول قوله وهو القياس لانه منكر الضمان
باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلنا انه اسنده الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل
وهي مديونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان فهو اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف
ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب
الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله
فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر لان المباشر هو الصبي المأمور
فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر
في حق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور اهليته فان جنى مأمور العبد مثله دفع
سيد القاتل او فداه في الخطأ بلا رجوع على الآمر في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه بالاقل من قيمته ومن الفداء

اي ان امر عبد محجور عبدا بقتل رجل فقتله خطأ دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الآمر في الحال
وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع بالاقل من قيمته ومن الفداء
لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد فالقول
ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح والآمر لم يوقعه في هذه الورطة لكن العقل المأمور بجناية
ملا اذا كان المأمور صبيا وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا اقتص اي في العمد دفع
القاتل او فداه ثم يرجع على العبد الآمر بالاقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد
الصغير كالخطأ وان كان كبيرا يجب القصاص فان قتل عبد عمدا حرين لكل وليان فعفا احد
وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى بدية اي سقط حق من عفا في الدية وانقلب حصة
من لم يعف مالا فالمولى يدفع نصفه او الدية الواحدة فان قتل احدهما عمدا والآخر خطأ وعفا
احد وليي العمد فدى بدية لولي الخطأ ونصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند
ابي ح وارباعا منازعة عندهما اما بطريق العول فان ولي الخطأ يدعي كل الكل وواحد وليي العمد
يدعي النصف فان قتل عبدهما قريبهما وعفا احدهما بطل كله اي ان كان عبد لرجلين فقتل ذلك العبد
قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي ح وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع
الدية **فصل** دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص من كل عشرة دراهم
عند ابي ح وم رح اظهارا لانحطاط رتبة العبد عن الحر وعند ابي يوسف والش رح يجب قيمته بالغة ما بلغت
وفي الغصب قيمته ما كانت هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية لا الادمية وما قدر من دية
الحر قدر من قيمته اي في جناية العبد ففي يده نصف قيمته اي ان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب
في يده خمسة آلاف درهم الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى ان قيد ان ورثه سيده
فقط والا لا اي اذا كان وارث المعتق السيد استوفى القود عند ابي ح وابي يوسف وعند م رح لا قصاص
لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فكان المعتبر حالة الجرح فسبب الولاية
الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع الحكم كجهالة

المستحق قلنا لا اعتبار بجهالة السبب عند تعين من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فخطا اى ان لم يكن
له وارث غير السيد لا يعاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر
حالة الموت فكذلك الوارث هو السيد فجهالة المستحق لا يمنع الحكم فان اعتق احد عبديه
فشجا فعين احدا فارشهما للسيد فان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل
فقيمة العبد بين اى فقال لعبديه احدكما حر ثم شجا دفعة فعين السيد ان المراد باحدهما هذا المعين
فارشهما للسيد لما عرفت ان البيان اظهار من وجه انشاء من وجه وبعد الشجة بقى محلا
للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان وفى فقاد عيني عبد فعيه سيده واخذ قيمته او
امسكه بلا اخذ النقصان اى ان شاء السيد دفع العبد الى الجانى واخذ القيمة وان شاء امسكه
بلا اخذ النقصان وهذا عند ابى ح وقالا له الخيار بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعى
ضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان فى مقابلة الفائت فيبقى الباقى على ملكه كما اذا
فقأ احدى عينيه وقالا المالية معتبرة فى حق الاطراف فى انما سقطت فى حق الذات فقط الحق بالاموال
ملو كنا قلنا فى الحق الفاحش فقال ابو ح المالية ان كانت معتبرة فالادمية غير مهدرة فاعمل
بالشبهين اوجب ما ذكرنا **فصل** فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة
ومن الارش اذ لا حق لولى الجناية فى اكثر من الارش ولا منع من المولى فى اكثر من القيمة فان جنى
اخرى شارك ولى الثانية ولى الاولى فى قيمته ان دفعت اليه بقضاء اذ ليس فى جناياته الا قيمة واحدة
واتبع السيد او ولى الاولى ان دفعت بلا قضاء هذا عند ابى ح وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية
لم يكن موجودة عند دفع القيمة الى ولى الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه له ان الثانية
مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشارك ولى الاولى فان دفع الى ولى الاولى طوعا صار متعديا بخلاف
ما اذا دفع بغير طائع بحكم القاضى ومن غصب عبدا فقطع سيده يده فرد ضمن قيمته اقطع
فان قطع سيده فى يد غاصبه فسرى فى يده اى فى يد الغاصب لم يضمن الغاصب اذا
غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه قيمته اقطع واذا قطع المولى يد عبده

الغاصب

الغاصب يستولى عليه فصار مستردا اى فبرئ الغاصب عن الضمان مع انه مات فى يده وضمن
عبد محجور غصب مثله فاتلفه فان المحجور مؤاخذ بافعاله فان كان الغصب ظاهرا اى بالبينة
بيع فيه وان لم يكن ظاهرا بل بالاقرار لا يباع فيه بل يؤخذ به اذا اعتق فان جنى مدبر عند غاصبه
ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم رجع
الاولى رجع به على الغاصب وفى الثانية لا اى غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ ثم رده
على المولى فجنى عنده خطأ او كان الامر بالعكس اى جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل
فجنى عنده ففى الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم يرجع بنصفها على الغاصب
ثم يدفع هذا النصف الى ولى الجناية الاولى فلو اى هل يرجع به على الغاصب ام لا ففى الصورة
الاولى يرجع وفى صورة العكس لا وهذا عند ابى ح وابى يوسف وقال محمد بنصف القيمة الذى
رجع به على الغاصب يسلم للمولى ولا يدفع الى ولى الجناية الاولى لانه عوض ما اخذ ولى الجناية
الاولى فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل فى ملك شخص واحد لهما ان حق الاولى فى جميع
القيمة لانه حين جنى فى حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثانى فاذا وجد شيئا من
بدل العبد فى يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه فاذا اخذه منه يرجع به المولى على الغاصب
لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به فى صورة العكس لان الجناية الاولى كانت
فى يد المالك والقن فى الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع العبد وقيمة المدبر اى اذا كان
مقام المدبر فى الفصلين قن يدفع العبد ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم
للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول فاذا دفعه الى الاول يرجع بذلك النصف
الاول على الغاصب وفى الثانى لا مدبر غصب مرتين فجنى فى كل مرة ضمن سيده قيمته لهما و
رجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول ورجع به على الغاصب اى مدبر غصبه
رجل مرة فجنى عنده ثم رده فجنى عند المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما
نصفين لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمة ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب

لان الجناية تثبت لما انها عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب فيدفع
النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف م ح كما في تلك المسئلة ومن غصب
صبيا حرا فمات معه فجأة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته
الدية والقياس ان لا يضمن وهو زفر والشافعي رح لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه
الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق
والحيات كما في صبي اودع عبدا فقتله فاذا اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان اتلف بعده
لا لان الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فالفعل المجهول وهو اودع
الى المفعول الاول وهو الصبي فالمودع به عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل وان كان مالا
غيره لا يضمنه عند ابي ح وم ح ويضمن عند ابي يوسف والشافعي رح لانه اتلف مالا معصوما
قلنا عصمة العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي واما العبد فعصمته
لحقه اذ هو مبقي على اصل الحرية في حق الدم

باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب
او خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او بدنه او اكثره او نصفه مع راسه
لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي
بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم قضي على اهلها بالدية او بدية فالالف والا
يتم منهم ضميمة يعود الى المبتدا وهو حب هذا عندنا وعند الشافعي رح ان كان هناك
لوث اي علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة
واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا
ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي الدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطا
وقال مالك يقضي بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي رح وان
لم يكن له لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يرد على الولي وان
حلفوا لا دية عليهم لنا البينة على المدعي واليمين على من انكر فاليمين عند ظهور القتل

يتحرز

يتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا ويجب القصاص فاذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص
وانما يجب الدية لوجوب القتل بين اظهرهم ولانه صلى الله عليه وسلم جمع بين الدية والقسامة في حديث
رواه سهل وحديث رواه ابن زياد بن مريم وكذا عمر رض قال اوجب عليكم واحد منها بحقكم
سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها اي المحلة خمسون كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن
منهم نكل حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت
لا اثر به او خرج دم من فمه او دبره او ذكره فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل
من واحد بخلاف الاذن والعين وما تم خلقه كالكبيرة اي وجد سقطا تام الخلق به اثر الضرب
فهو كالكبير ولو قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها
او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا اي السائق والقائد والراكب وفي دابة بين قريتين عليها قتيل
على اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلة
ورثته ان وجد في دار نفسه هذا لابي ح فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم
وعندهما وعند زفر لا شيء فيه ولهم ان هذا الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل
نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما
يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة والقسامة
على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين
هذا عند ابي حنيفة ومحمد فان نصرة البقعة على اهل الخطة وعند ابي يوسف
عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشتري واهل
الخطة سواء في التدبير وقيل ان ابا ح بنى هذا على ما شاهد بالكوفة وان
وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فعلى الروس لان صاحب القليل
والكثير سواء في الحفظ والتقصير فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع و
في البيع بخيار على عاقلة ذي اليد هذا عند ابي ح وقالا ان لم يكن فيه خيار

فعلى عاقلة المشتري وان كان في عاقلة من يضيره سوا، لكان الخيار للبائع او المشتري
وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك
على المالك هذا عند ابي ح وم ح وعند ابي يوسف على السكان وفي غير مملوك والشارع
والسجن والجامع لا قسامة والدية على بيت المال اما عند ابي يوسف فالقسامة على اهل السجن
لانهم سكان وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل الدية على اهل المحلة
الا ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها او في نهر فهدر
ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل
المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية
على الحي وفي رجلين في بيت ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد
فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وفي قتيل
قرية امرأة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها هذا عند ابي ح وم ح وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة
ايضا لان القسامة انما تجب على اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها

كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم اي الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة
لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلعم ولا نسخ بعده ولنا ان عمر رض لما دون الدواوين جعل
العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى لان العقل على
اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رض بالديوان وكذا
لو كانت بالحرف فالعاقلة على اهل الحرفة وتؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين وكذا ما يجب
في مال القاتل بان قتل الاب ابنه تؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا وان
خرجت لاكثر منها او اقل او اخذ منه اي لو اعطيت عطايا ثلث سنين بعد القضاء بالدية في سنة
واحدة او في اربع سنين وحيث لم يكن منهم اي من اهل الديوان ويؤخذ من كل في ثلث سنين
ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم او مع ثلث هو الاصح انما قال هو الاصح لان رواية

القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث
سنين بل هذا النص من ح وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار وعلى المتوسط ربع ولو لم تتسع لهم اليه الاقرب
الاحياء شيئا الاقرب فالاقرب كترتيب العصبات والقاتل كاحدهم هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب
على القاتل شيء وللمعتق قبيلة سيده ولمولى الموالاة مولاه وقبيلته ولا تعقل العاقلة ما يجب بقتل القتيل وان
قتل حر عبدا خطأ وما دون ارش موضحة وما عقد الا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او
عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة بل الجاني

كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت ندبت باقل من الثلث عند غنى ورثته او
استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة
فترك الوصية افضل وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدتها من وقتها اي انما يصح الوصية ان ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل وبين اقل من مدة الحمل تحقيق
والاول ستة اشهر والثاني اقل من ستة اشهر وصحت هي والاستثناء اي يصح الوصية وفي وصيته
بامة الا حملها فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناؤه
الحمل على الوصية ومن المسلم للذمي وبعكسه قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا يجوز وبالثلث للاجنبي
لا في اكثر منه ولا لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته قوله مباشرة احتراز عن القتل تسبيبا كحفر
البير وعند الشافعي يجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي ولا من صبي
هذا عندنا وعند الشافعي يجوز ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وقبل بعد موته وبطل
قبولها وردها في حيوته وبه اي بالقبول يملك الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له وله ان يرجع
عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك كما غصب كما مر وقد مر في كتاب الغصب قوله فان غصب
وغير زوال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغيير رجوع عن الوصية او يزيد في الموصى به ما يمنع
تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب
اوصى به ولا بجحودها خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده وتبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها

بعد ما اي وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات يبطل الهبة والوصية
لان الوصية ايجاب بعد الموت وهي وارثة له واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي كالمضاف الى الموت
لان حكمها يتقرر عند الموت الا يرى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث
بخلاف الاقرار فانه اذا اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية كاقراره ووصيته و
هبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد ذلك اي اقر المريض او اوصى او وهب لابنه الكافر ثم
اسلم الابن قبل موت الاب بطل ولكن اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار فاعتبر في ايراث
تهمة الايثار وعتق لما بينا وهبة مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف
موته والا فمن ثلثه فان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخره وان تساوت قوة قدم ما قدم اي
ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان
كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدمه الموصي فان وصى بحج حج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك
والا فمن حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه او وصى بان يحج عنه حج من بلده عند ابي ح ان بلغ نفقته ذلك
والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك فمن حيث تبلغ

باب الوصية بالثلث

في وصية في بثلث ماله لزيد وبثلثه لآخر ولم يجيزوا ينصف بينهما وبثلث له وبسدس لآخر يثلث وبثلثه
لبكر وبكله لآخر ينصف وقالا يربع قال ابو ح الوصية باكثر من الثلث اذا لم يجز الورثة فقد وقع بالباطل
فلانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى
لا يستحق حقا للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال
هذا المعنى فمخرج الثلث ثلاثة فالثلث في واحد والكل ثلاثة فصارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام
فهذا مبني على اصل مختلف وهو قوله ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي ح والمراد
بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي ح سهام الوصية
اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث
وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع

فيضرب

فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة
وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث
واحدة من الاربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث هذا معنى الضرب وقد كثر
فيه الخبط من الغلط الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان
قيمة احدهما ثلثون والآخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين
ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا
فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو باربعين والعشرون
وصية له فاخذ كل منهما من الثلث بقدر وصيته وان كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية اعتق
عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما
اثلاثا واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى
في عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان
كان زائدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما ولآخر بستين
درهما وماله تسعون درهما يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين
في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة التي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما فرق ابو ح بين
هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقيدة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف
والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف
ما اذا لم تكن مقيدة بانه اي شيء من المال كما في صور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية
كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لاحتمال ان يظهر له
مال فوق المائة واذا لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق شريف وبمثل
نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر
وله ثلث الكل ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه الورثة اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم فانه مجهول

والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة وبسهم السدس في عرفهم وهو لما جزء في عرفنا
قال بسهم يجوز ابو ح بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث
الا ان يجيز الورثة فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجازوا له ثلث اي يكون السدس داخلا
في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي له ان كان اخبارا فلا كذب وان كان انشاء يجب ان يكون له
النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي السدس انشاء فهذا ممتنع ايضا
قلت وفي سدس مالي مكررا له سدس لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كانت الثانية عين الاول
وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين وثلث الباقي
في الاخيرين هذا عندنا وعند زفر له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع فاذا
هلك ثلثا المال هلك ثلثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة وكل ما يجري فيه الجبر
القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم جمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي
بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد وبالف وله عين ودين هو عين ان خرج
من ثلث العين والا فثلث العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد ولعمرو الميت كله لزيد
لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف
الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان
الوصية للميت لغو فيكون راضيا بجميع الثلث لزيد فان قال بينهما فنصفه له اي ان قال ثلث
مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح بان لزيد نصف الثلث وبثلث
وهو فقير له ثلث ماله عند موته اي قال ثلث مالي لزيد ولا مال للموصي فاكتسب مالا فللموصى له ثلث
مال الموصي عند موته وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت فحله ولا غنم له معناه انه لا غنم له
عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة في مالي اولم
ولا شاة له قيمتها في ماله وبطلت في غنمي فانه اذا قال له شاة من مالي ولا شاة له علم ان المراد
مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فيبطل

الوصية واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة
فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة
لاحتمال ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية يتناول الصورتين فاذا لم يكن له شاة اصلا وما
يكون له شاة لكن لا غنم له ففي الصورتين تبطل وعبارة المتن لم يتناول الا الصورة الاولى
ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط وبثلث ماله لامهات
اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلثة اخماس هذا عند ابي ح وابي يوسف وعند
م ح يقسم الثلث على سبعة اسهم فلامهات الاولاد ثلثة منها لان الجمع المذكور للفقراء والمساكين لفظ
الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى بالالف واللام يراد الجنس
ويبطل الجمعية فكونه يحمل لا يحل لكل الف فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها وبثلث
له وللفقراء نصف له ونصف لهم هذا عندهما وعند م ح يقسم الثلث اثلاثا وبمائة لزيد ومائة لعمرو
او بها لزيد وخمسين لعمرو ان شرك آخر معهما فله ثلث ما لكل في الاولى ونصف في الثاني لان في الصورة
الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث ما لكل
واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد
فله نصف ما لكل واحد ومن له علي دين فصدقوه صدق الى الثلث لامر الورثة بان يصدقوا
الدين في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره ثبت
بطريق الوصية فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا بحجة فان وصى مع ذلك
عزل ثلث لها وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ... الثلث ثلث ما اقروا
به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا او يحلف كل على العلم بدعوى الزيادة الدائن وصح مع ذلك
الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوم يعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة
وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حصتهم وبعد
ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء

فمثل ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلث المال والباقي للورثة وحلف كل واحد
من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة وبعين لوارث واجنبي له نصف نصيب وفي
الوارث وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى به
للحي والميت فان الميت ليس باهل وبثلاثة اثواب متفاوتة لكل لرجل ان ضاع ثوب
ولم يدر ايه هو والورثة يقول لكل تلف حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي
الاجود وذو الردى ثلثي الاردى وذو المتوسط ثلث كل اي اوصى بثلاثة اثواب
متفاوتة جيد ومتوسط وردى وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردى لبكر فهلك واحد
ولا يدرى اي هو والورثة يقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة ان سلموا
وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر
ثلثي الاردى وعمرو ثلث كل واحد وببيت معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهو
للموصى له والا فله قدره اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان
يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له
مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصي وهذا عند ابي ح وابي يوسف وعند م له مثل ذراع
نصف ذلك البيت كما في الاقرار اي اذا كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل
بالاجماع وقيل فيه ايضا خلاف محمد وبالف عين من مال غيره له الاجازة بعد موت الموصي
والمنع بعدها اي بعد الاجازة في قوله اجازة فاجازته تبرع فله ان يمنع من التسليم فان
اقر احد للابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه هذا استحسان والقياس
ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه
وجه الاستحسان انه اقر بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما في يده فان ولدت
الموصى بها بعد موته فهما له اي الامة الموصى بها وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ
الثلث منها ثم منه هذا عند ابي ح لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد

بالمحاباة

بالحصة فان كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة درهم فولدت ولدا يساوي
ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار ماله الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي ح للموصى له
الامة وثلث الولد وعندهما ثلث كل منهما **باب العتق في المرض** انما يعتبر حال العقد في التصرف
المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان
في الصحة التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد
موته كانت حر بعد موتي او بهذا لزيد بعد موتي وفي المنجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا
في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف انشاء ويكون
فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل
المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او زمن المرض ومرض صح
منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته وهي له وصية فان حابى ثم اعتق فهي احق وفي عكسه استويا
صورة المحاباة قبل الاعتاق باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له
سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته
مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه
مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الاخر بمائة وخمسين وقالا عتقه اولى
فيهما لانه لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه ثبت في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق
اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة فحر عتقه بين المحاباتين نصف للاولى ونصف للاخرى ومع
ثم في محاباة بين عتقين لها النصف ولهما نصف والعتق اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه
بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج هذا عند ابي ح وعندهما ينفذ العتق
بما بقي كما في الحج له ان القربة تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج وتبطل الوصية بعتق
عبده ان جنى بعد موته فدفع وان فدى لا اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته فجنى العبد فدفع
بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج عن ملكه فبطلت الوصية اما ان فداه الورثة كان الفداء

في ماله لانهم التزموا من بقي زمن الوصية لانه ظهر عن الجناية فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك
عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث مع يمينه وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه او يبرهن
على دعواه اوصى لزيد بثلث ماله فاعتق عبدا فادعى زيد ان الميت وقد اعتق العبد في الصحة
بطلا يكون وصية فينفذ وصيته من ثلث ولو قال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض
مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث
المال زائدا على قيمة العبد فينفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق
في الصحة فيقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت له الوصية بالثلث ادعى رجل دينا على
ميت وعبده العتاقة في صحته وصدقهما وارثه والدين قيمته عتق عند ابي ح وقالا يعتق ولا يعطى
في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في حالة واحدة فصار كانهما
وقعا معا والعتق لا يوجب السعاية قلت ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض معتبر من كل
المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل
معنى بايجاب السعاية **باب الوصية للاقارب وغيرهم** جاره من لصق به عند ابي ح
وعندهما الملاصق وغيره سواء وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات رحم محرم
منه واهله عرسه عند ابي ح وعندهما كل من يعولهم وتضمهم نفقته لقوله تعالى وانجيناه واهله
اجمعين له انه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال تاهل فلان والاهل يتبعه و
ابوه وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذو قرابته وانسابه محرماه فصاعدا من ذوي
رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد وانما قال محرماه لان اقل الجمع هنا اثنان فالجمع
الاقربية لما في الميراث وهذا عند ابي ح وقالا الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له ادرك الاسلام
وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم وبه قال الابعد مع وجود الاقرب لم لا بد في قرابة
الولاد وقد قيل من قال للولد قريبا فهو عاق فان كان له عمان فهما له عند ابي ح
وقالا بينهم اربا عا لهم باعتبار الاقربية وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما لان اقل

اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف بقي النصف الآخر فيكون للخالين وعندهما
يقسم اثلاثا بينهم وفي عمه له نصف اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف كما مر ان النساء
والبنات والعمة سواء فيهما وفي ولد زيد الذكر والانثى سواء وفي ولده ثنية وذكر كالنساء لانه الجمع
الوراثة وحكم الارث هنا وفي ايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم وارامله دخل فقيرهم و
غنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فالفقراء منهم اي اوصى لايتام بني زيد او عميانهم
وان كانوا قوما يحصون دخل الغني والفقير فانه يمكن تمليكهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يمكن
تمليكهم بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فتصرف الى الفقراء منهم الفقراء ايتام بني زيد و
فقراء عميانهم وكذا في البواقي وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لموالية ممن له معتق و
ومعتق لان اللفظ مشترك لا عموم له ولا قرينة يدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي ان الوصية
للكل **باب ... الوصية** يصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما
فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لها اي الى الموصى له لاجل الوصية والا قسمت الدار
اثلاثا وخدم العبد للورثة يومين والموصى له يوما فيهم الدار وبها ما العبد اي يقسم الدار وسكن
الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بقدر ما صح فيه الوصية
ويخدم الورثة بقدر ما لم يصح وبموته في حيوة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة اي
بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى ورثة الموصي لانه اوصى بان ينتفع الموصى له على ملك
الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك وبثمره بستانه ان مات وفيه
ثمرة له هذه فقط اي للموصى له الثمرة القائمة حال موت الموصي لا ما يحدث فان ضم ابدا فله هذه
وما يحدث كما في غلة بستانه اي ان اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما
يحدث وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا او لا ولا فرق بين الثمرة
والغلة والصوف ان الغلة يطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف
لا يطلق الا على الموجود الا انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمرة

دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كما في المساقاة لا على الصوف والولد
ونحوهما ويورث بيعه وكنيسة في الصحة لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي ح والوقف
يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا يصح والوصية بجعل احدهما مسجدا او لا
يصح فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل لقوم مسمين بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير
مسمين يصح عند ابي ح لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لانها قربة في معتقدهم وهم
مع كونه على ما يدينون كوصية مستامن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمي فان الوصية
بكل المال انما لا يصح لحق الورثة واما المستامن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات
فلا مانع من الصحة **باب الوصي** يقال اوصى الى فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته
والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي ومن اوصى الى زيد وقبل عنده فان
رد عنده رد والا فلا وان قبل الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث قبل فان صح الرد بغيبته يلزم
الغرور فان سكت فمات موصيه فله رده وقبله اي القبول ولزم ببيع شيء من التركة
وان جهل به اي بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع
بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة فان رد بعد موته ثم قبل صح الا ان نفذ قاض رده
اي بحكم للرد لا تبطل الوصاية لان بطلانه ضررا بالميت الا اذا حكم بذلك الحاكم والى
عبد او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره اي قبل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي و
قيل بالكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة والى عبده صح ان كان ورثته صغارا
والا لا هذا عند ابي ح وقالا لا يصح وان كان الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب [illegible]
له ان للعبد من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع
فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد والى
عاجز عن القيام بها ضم اليه غيره اي يضم القاضي اليه غيره ويبقي امينا بعذر اي اذا كان الوصي
امينا قادرا على التصرف لا يعزل القاضي اخراجه بلا ريب بتعيينه والى اثنين لا ينفرد احدهما

٢١٨

الا بشراء الكفن وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء حاجة الطفل
والاتهاب له واعتاق عبد عين اي اذا كان اوصى باعتاق عبد معين فاحد الوصيين
يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق العبد الغير المعين ورد وديعة وتنفيذ
وصية معينين وجمع اموال ضائعة وبيع ما يخاف تلفه فان بعض هذه الامور مما لا يحتاج
الى الرأي وبعضها مما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع والاجتماع في الخصومة شغب
وهذا قول ابي ح وم وعند ابي يوسف ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء ووصي الوصي
اوصى اليه في ماله او مال موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة مع الموصى له يصح فلا يرجع
عليه ان ضاع قسطهم معه اي قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار والكبار الغائبين
يصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء
وقسمته عن الموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقي اي قسمة الوصي عن الموصى له الغائب مع الورثة
الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغائب فهلك في يده رجع الموصى له بثلث
ما بقي اما عن الموصى له الحاضر فقبض الوصي نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا
يكون له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع وصحت للقاضي واخذه قسطه اي صحت
للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له فهو له واخذه عطف على
الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما فان قسم في الوصية بحج بثلث ما بقي ان هلك
في يده او يد من يحج اي قسم الوصي مع الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يده او يد من يحج حج بثلث ما بقي
عند ابي ح وعند ابي يوسف ان كان ما افرز للحج ثلث المال ولا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان
كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند م لا يؤخذ شيء ولابي ح ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة
المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل القسمة وصح بيع الوصي عبدا
من التركة بغيبة الغرماء اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء وضمن
وصي باع ما اوصى ببيعه ويتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ويرجع في التركة او الميت

بان باع هذا العبد وتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق
العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة
لانه عامل للميت وكان ابو ح يقول اولا لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع اي عما ذكرنا ثم
مح يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث كما يرجع في مال الطفل وصي باع عبدا من
في التركة وهلك ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بحصته اي قسم الوصي التركة فاصاب الطفل
عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي يرجع
في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه بما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت
فصار كان العبد لم يكن ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن الناس فيه اي لا يجوز للوصي ان يبيع
مال الصبي وهو من المنقولات الى الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت
تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما نفسه اي للصبي
فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط ان يكون للصبي فيه
منفعة ظاهرة وفسر بان يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال
الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد لا يجوز
بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير
فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتأخرين انه اذا لا يجوز
ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا وفاء الا
بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور
الحال يجوز فالعقود بانه بيع العقار من الاجنبي انما يجوز عند تحقق شرائطه المذكورة كرغبة
المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يؤذن ان بيعه من نفسه لا يجوز لان العقار من نفس الاموال
فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة وقد يدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء
على الاملاء لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا العقار لان بيع ماله انما يجوز للحفظ

والعقار محصن بنفسه ولا يتجر في ماله لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة ووصي اب الطفل
احق بماله من جده فان لم يكن وصي الاب فالجد احق ولغت شهادة الوصيين لصغير بمال
او كبير بمال الميت لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما مال
الكبير وان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز لكن
عند ابي ح ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير فلا له ولاية الحفظ وولاية البيع
اذا كان الكبير غائبا وصحت بغيره شهادة الرجلين لاخرين بدين الف على ميت و
الاخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف او الاولين بعبد والاخرين بثلث
ماله فانه لا يجوز الشهادة عند ابي ح و م ح وعند ابي يوسف لا

كتاب الخنثى

وهو ذو فرج
وذكر ان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما فالحكم للاسبق وان استويا
فمشكل ولا يعتبر الكثرة هذا عند ابي ح وقالا يعتبر الكثرة فان بلغ وخرج لحيته او وطئ امرأة
فرجل وان ظهر له ثدي او نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى اي ان ظهر تلك العلامات
فحفظ فذكر وان ظهرت هذه العلامات فحفظ فانثى والا فمشكل اي ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شيء
من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا نبت لحيته وظهر له ثدي
فمشكل فان قام في صف من اعاد وفي صفهم يعيد من بجنبيه ومن خلفه بحذائه ويصلي بقناع
ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكشف عند رجل وامرأة ولا يخلو به غير محرم رجلا او امرأة ولا
يسافر بغير محرم وكره للرجل والمرأة ختنه وتبتاع له امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم
تباع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل وتيمم من ابن التيمم وهو رجل اجنبي ذا محرم والا فلا يشترى
له جارية تغسله لان الجارية لا تكون مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت جاز غسل الجارية
سيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل ولا حضرت امرأة غسل ميت
وندب تسجية قبره وقد مر معنى التسجية في باب الجنائز ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو
ثم المرأة اذا صلي عليهم ليكون جنازة المرأة ابعد من عيون الناس اي الخنثى فان ترك ابوه

وابنا فله سهم الخمس للابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وهو ثلثة من سبعة عند ابي
يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد رحمهم الله لان عند الشعبي له اقل النصيبين اذا لم ينظر الى نصيبه ان كان
ذكرا والى نصيبه ان كان انثى فايهما منهما يكون اقل فله ذلك ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير
الانوثة اقل فله ذلك فان ترك زوجا وامّا وجدّا واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير الانوثة
له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة له اثنان من ستة فله هذا لانه اقل من ذلك لان
الثلث اقل من ثلثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان وثلث واحد وثلثة اسباع
السبعة ثلاثة وعند الشعبي له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا ونصيبه
ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع فخرّجه ابو يوسف بانه ثلثة من سبعة لان له الكل
على تقدير الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلثة الارباع باب
فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة
وثلثة الارباع ثلثة فصار سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلثة وان شئت
تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك في النصف
الآخر فتنصّف فصار ربعا فالنصف والربع ثلثة ارباع وخرّجه محمد بانه خمسة من اثني عشر لانه يكون
النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة
فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فضرب في اثنين فصار
خمسة من اثني عشر وهو نصيب الخنثى والباقي هو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول
له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا من ستة فالثلث اثنان والنصف ثلثة
فالاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الآخر فينصّف صار اثنين ونصفا ووقع الكسر بالنصف
فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلاثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني
عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين من مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر
صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلثة في اثني عشر صار ستة وثلثين فذلك هو الثلثة

من السبعة

من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة من اثني
عشر والاول وهو ستة وثلثون زائد على هذا اي على خمسة وثلثين بواحد من اربعة
وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد مسائل شتى
كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه كالبيان اما الكتابة
فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما مستبين غير
مرسوم اي ان يكون على ورق شجر او على جدار كاغد لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون
معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاشهاد مثلا او مستبين مرسوم بان
على الكاغد ويكون معنونا كمن فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغائب او من
الحاضر ولا حدّ اي اذا اقرّ بما يوجب الحدّ بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة
وقالوا في معتقد اللسان ان امتد ذلك وعلم اشارته فحكمه كذلك والا فلا المعتقد
اللسان هو الذي عجز عن الكلام لعارض ولو له اعتبار لسان الاخرس حتى لا يقدر على التكلم وعند
الشافعي رح حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا رحمهم الله ان امتد ذلك وعلم
اشارته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد ان سنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت فيجلبه
الفتوى وفي غنم مذبوحة فيها ميتة هي اقل تحرّى وحلّ في الاختيار لا في الاضطرار لانه يحلّ المذكى
في حالة الاضطرار وقال الشافعي لا يباح التناول لان التحرّي دليل ضروري ولا ضرورة ههنا
قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج واسواق المسلمين لا تخلو عن المسروق والمغصوب والمحرّم
ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

تمت الكتاب بعون الله الملك الوهاب
في اواخر شهر ربيع الاول من شهورها وقت الظهر من يوم الاثنين
سنة خمس وستين والف
حرّره الفقير احمد بن حاجي ابراهيم
في قرية ينك قلعة

م م م م

[illegible] على الارض [illegible] [illegible]

مسئلة

قال في المحيط رجل دخل في المسجد وقت صلوة الفجر والامام في صلوة
الفجر ونوى لم يصلي سنة الفجر ويعلم انه اذا صلى سنة الفجر يفوت الفرض عن الجماعة
فالحيلة في ذلك ان ينوي اولاً سنة الفجر ثم يقطعها ويقتدي الامام فاذا
صلى مع الامام يقوم ويصلي سنة الفجر نقل من الخلاصة ونوع آخر
في حيلة ذلك وهو احسن منها وهو ان ينوي السنة اولاً ثم ينوي الفرض
بقلبه ولم يكبر بلسانه ويصلي الفرض مع الامام فاذا سلم الامام ولم سلم ذلك
المصلي مع الامام بل يقوم ويصلي السنة بالنية الاول ولا ينوي مرة اخرى فاذا
صلى سلم هو القول الصحيح نقل من الحواشي النوازل

ولا يستحلف فيه في الجماع ليلاً عمداً او نهاراً ناسيا بكفارة الصوم
بالاتفاق نقل من بحر الفروع كذا في شرح الـ...

الميراث حق ملوم فلا يسقط بالتكافيم لان الارث جبرية لا اختيارية
في بزازية

الحق لا يبطل بتقادم الزمان
جواهر زاده

سئل فيما اذا اوصى لوارثه او ادعى او ... [illegible]
لا يجوز الا ان يصدق الورثة كذا في بزازي

[illegible]

درکاه فلک مدار و بارکاه کردون اقتدار واسع عرض بسیط اشتعار اردودر کبیر

لشکر دوم سنی عتق فرخ ارحم باحیه سنده کول ... وغیری اوده

ارالحمد عنایت متصرف اولاه علی فورح اولوب دعاسی مجلول اوجهی ... عرض

بحار قولاری ... محال وسنجق بندکری اولوب ... حق شتی عمر سنده

ری الدعی العوض خالد بشر یومی عرض الذی بلغی فرمان واطول الساه سواکو

سلام خضرارسی

... سلطان محمد



[illegible]

[illegible]

محمد رسول الله

لا اله الا الله

[illegible]